



HAL
open science

LE TRANSFERT LÉGAL DE L'EMPIRE La lex regia entre pratique politique et modèle théorique

François Waquet

► **To cite this version:**

François Waquet. LE TRANSFERT LÉGAL DE L'EMPIRE La lex regia entre pratique politique et modèle théorique. Droit. Université Paris-Panthéon-Assas, 2023. Français. NNT : . tel-04551589

HAL Id: tel-04551589

<https://hal.science/tel-04551589>

Submitted on 18 Apr 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 - NoDerivatives 4.0
International License

Université Paris-Panthéon-Assas
École doctorale d'Histoire du droit, de philosophie du droit et de
sociologie du droit (ED 8)

Thèse de doctorat en droit soutenue le 18 décembre 2023

Thèse de Doctorat / décembre 2023

LE TRANSFERT LÉGAL DE L'EMPIRE
La lex regia entre pratique politique et modèle théorique



François Waquet

Membres du jury

Directeurs : PHILIPPE COCATRE-ZILGIEN, *Université Paris-Panthéon-Assas*
OLIVIER DESCAMPS, *Université Paris-Panthéon-Assas*
Rapporteurs : ORAZIO CONDORELLI, *Université de Catane*
SUSANNE LEPSIUS, *Université Louis-et-Maximilien de Munich*
Suffragante : SOAZICK KERNEIS, *Université Paris Nanterre*
Président : DARIO MANTOVANI, *Collège de France*



Gorgio Barbarelli, dit Giorgione, *Les trois âges* (ca. 1500-1510) [Palazzo Pitti, Florence]

AVERTISSEMENT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

REMERCIEMENTS

Mes remerciements les plus chaleureux vont à M. le professeur Philippe Cocatre-Zilgien dont le cours d'introduction au droit des obligations en L2 m'avait donné le goût du droit romain, dont la direction d'un mémoire de master m'avait donné le goût de la recherche, et qui me fit l'honneur de diriger cette thèse, avec M. le professeur Olivier Descamps. Leur bienveillance et leur soutien, avec leurs conseils, m'ont permis de mener à bien ce travail.

Je remercie également les professeurs Soazick Kerneis, Susanne Lepsius, Orazio Condorelli et Dario Mantovani d'avoir accepté de siéger dans le jury et de me faire honneur en lisant et critiquant ce travail.

L'École doctorale, en la personne de sa présidente, le professeur Sophie Démare-Lafont, avec son personnel toujours disponible et bienveillant – Aïcha Lebjeb, Cécile Boursier, Arianne Marchetti, Armine Motahari – m'ont offert un cadre de travail propice ainsi que le financement de plusieurs déplacements à l'étranger. Que soient également remerciés les professeurs E. Chevreau, F. Gerken et P. Pichonnaz pour m'avoir généreusement accueilli au sein du *Priuatissimum*. Ce séminaire m'a permis de continuer à me former en droit romain, de découvrir d'autres champs d'études, ainsi que de rencontrer d'éminents intervenants. De même, les séminaires sur l'*Humanisme juridique* des professeurs X. Prévost et L.-A. Sanchi, avec les séminaires de droit romain du professeur D. Mantovani, ont été des lieux incontournables de formation intellectuelle et méthodologique.

Auprès de plusieurs collègues et amis, tout au long de ces années, j'ai pu trouver dans leurs discussions un avis éclairant, dans leurs relectures un œil avisé, dans leur affection un soutien nécessaire et parfois même dans leur générosité un havre tranquille. Qu'ils soient tous remerciés, plus particulièrement Alexis, Alexandre, Laurent, Jules, Quentin, Rachel, Rasmus, ainsi qu'Éloi, Grégoire, Martine, Marina et Marco.

Que mes parents, avec mon frère et ma sœur, reçoivent ici le respect et l'affection que je leur porte, eux dont la confiance n'a jamais faibli tout au long de ce long parcours universitaire.

Enfin, je rends grâce à celle qui m'accompagna patiemment durant ces années, Alice – *animae dimidium meae*.

Résumé

La révolution politique romaine dont les XII Tables furent la traduction juridique consista dans la limitation du pouvoir (*imperium*) des magistrats par la loi du peuple. Mais l'invention du légalisme romain fut plus tardive et plus durable : la loi devint aussi la source de tout pouvoir dans la cité, faisant de l'*imperium* une notion juridique. Un tel légalisme permit de conférer des pouvoirs extra-légaux, de telle sorte que les *leges regiae de imperio*, dont la pratique répétée est attestée outre le cas de Vespasien, prolongeaient sous l'Empire la forme républicaine du gouvernement. La jurisprudence romaine ramena cette pratique politique à un modèle unitaire, la *lex regia*. Quand l'Empire devint chrétien, la source divine du pouvoir entra en compétition avec le légalisme romain. Néanmoins, celui-ci survécut et continua d'être utilisé dans l'Empire tardif en tant que modèle théorique ; Justinien ne manqua pas de le reprendre dans ses compilations, en même temps que les affirmations chrétiennes d'un *imperium a Deo*, mais pour en déduire le caractère unitaire, indivisible, législatif et impérial de tout le droit. Ce double héritage se retrouve dans les interprétations des docteurs médiévaux, qui insistèrent néanmoins sur la conception juridique de l'empire et conséquemment sur ses limites. L'humanisme juridique, par l'épigraphie et l'histoire, brisa le modèle unitaire de la *lex regia* en redécouvrant la pratique politique des *leges regiae de imperio*, une pour chaque prince. Un tel apport entraîna une novation de la *lex regia*, qui de loi royale devint loi du royaume, à la fois source et limite de l'empire des rois qui se voulaient héritiers de Rome.

Descripteurs : droit romain ; lex regia ; lex de imperio ; droit romain médiéval ; humanisme juridique ; empire ; contrat politique ; souveraineté.

The Legal Transfert of Empire. The lex regia between Political Practice and Theoretical Model (Abstract).

The Roman political revolution of which the Twelfth Tables were the legal expression consisted in limiting the power (*imperium*) of magistrates through the *lex*, of which the people were the sole author. But the invention of Roman legalism was later and more lasting: the *lex* also became the source of all power in the city, making *imperium* a legal concept. Such legalism made it possible to confer extra-legal powers, so that the *leges regiae de imperio*, the repeated practice of which is attested in addition to the case of Vespasian, extended the republican form of government under the Empire. Roman jurisprudence reduced this political practice to a unitary model, the *lex regia*. When the Empire became Christian came into competition with Roman legalism. Nevertheless, the latter survived and continued to be used in the late Empire as a theoretical model; Justinian did not fail to take it up in his compilations, along with the Christian assertions of an *imperium a Deo*, but to deduce from it the unitary, indivisible, legislative and imperial character of all law. This dual heritage is reflected in the interpretations of medieval doctors, who nevertheless insisted on the legal conception of empire and, consequently, on its limits. Legal humanists, through epigraphy and history, shattered the unitary model of the *lex regia* by rediscovering the political practice of *leges regiae de imperio*, one for each prince. This contribution led to an novation of the *lex regia*, which went from being a royal law to becoming a law of the realm, both the source and the limit of the empire of kings claiming Roman heritage.

Keywords: Roman Law ; lex regia ; lex de imperio ; Medieval Roman Law ; Legal humanism ; Empire ; Political Contract ; Sovereignty.

ABRÉVIATIONS BIBLIOGRAPHIQUES

- ACO* *Acta Conciliorum Oecumenicorum*, éd. E. Schwartz, J. Straub, R. Schieffer, I-IV, Berlin, De Gruyter, 1914-1984.
- ADB* *Allgemeine Deutsche Biographie*, Leipzig, Duncker & Humboldt, 56 vol. (1875-1912).
- AE* *L'Année Épigraphique*, Paris, PUF.
- App.* *Appendix constitutionum dispersarum*, in *Nouellae*, éd. R. Schoell et G. Kroll, *Corpus Iuris Ciuilis*, III, 10^e éd., Berlin, Weidmann, 1972, p. 796-803.
- BNP* *Brill's New Pauly*, éd. H. Cancik, H. Schneider (Antiquity), M. Landfester (Classical Tradition) ; English translation éd. C. F. Salazar (Antiquity), F. G. Gentry (Classical Tradition).
- Ernout-Meillet A. Ernout, A. Meillet, *Dictionnaire étymologique de la langue latine*, Paris, Klincksieck, 2001.
- Coleman-Norton P. R. Coleman-Norton, *Roman State & Christian Church. A Collection of Legal Documents to A. D. 535*, London, S.P.C.K., 1966, vol. 1 (n^o 1-177), vol. 2 (n^o 178-486), vol. 3 (n^o 487-652).
- Coll.* *Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*, in *Fontes Iuris Romani Antejustiniani. Pars secunda*, éd. Ricobono et alii, Barberà, Florence, 1940, p. 541-589.
- Coll. Auell.* *Epistulae Imperatorum Pontificum Aliorum inde ab a. CCCLXVII usque ad a. DLIII datae, Auellana quae dicitur Collectio*, éd. O. Guenther, pars I – Prolegomena. Epistulae I-CIV, Pragae-Vindobonae-Lipsiae, 1895 ; pars II (*Epistulae CV-CCXXXIII. Appendices. Indices*), Prague-Vienne-Leipzig, 1898 (CSEL, n. 35).
- Consultatio* *Consultatio ueteris cuiusdam iurisconsulti*, éd. G. Zanon, Napoli, Jovene, 2006.
- Corpus iuris canonici* éd. Friedberg.
- Dist. 1, c. 1 *Decretum Gratiani*, distinctio 1, canon 1.
 - C. 1, q. 1, c. 1 *Decretum Gratiani*, causa 1, quaestio 1, canon 1.
 - X. *Decretales Gregorii papae IX, siue « Liber Extra »*.
 - *Clem.* *Clementis papae V constitutiones siue « Clementinae »*.
- Corpus iuris ciuilis*
- *CJ.* *Codex Iustinianus*, éd. P. Krüger, *Corpus Iuris Ciuilis*, II, Berlin, Weidmann, 1970.
 - *D.* *Digesta*, éd. T. Mommsen et P. Krüger, *Corpus Iuris Ciuilis*, I, Berlin, Weidmann, 1973.

- *Inst. J.* *Institutes*, éd. P. Krüger, *Corpus Iuris Ciuilis*, I, Berlin, Weidmann, 1973.
- *Nou.* *Nouellae*, éd. R. Schoell et G. Kroll, *Corpus Iuris Ciuilis*, III, Berlin, Weidmann, 1972.
- CRMH* *Cahiers de Recherches Médiévales et Humanistes*.
- CTh* *Codex Theodosianus*, éd. Th Mommsen, P. M. Meyer, Berlin, 1905.
- DHJF* *Dictionnaire historique des juristes français*, P. Arabeyre, J.-L. Halpérin, J. Krynen (dir.), Paris, PUF, 2015².
- DJC* *Dictionnaire de la culture juridique*, D. Alland, S. Rials (dir.), Paris, PUF, 2012⁴.
- DBGI* *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, I. Biocchi (dir.), Bologna, Il Mulino, 2013, 2 vol.
- DPR* Th. Mommsen, *Droit public romain*, trad. P. F. Girard, Paris, Thorin, 1896, réimpr. Paris, De Boccard, 1984.
- GCJFH* *Great Christian Jurists in French History*, O. Descamps, R. Domingo (dir.), Cambridge, University Press, 2019.
- GCJGH* *Great Christian Jurists in German History*, M. Schmoeckel, J. Witte Jr., Tübingen, Mohr Siebeck, 2020.
- HA* *Histoire Auguste*, éd. et trad. par A. Chastagnol, Paris, Robert Laffont, 1994.
- Hänel, 1857 D. G. Haenel, *Corpus Legum ab imperatoribus romanis ante iustinianum latarum quae extra constitutionum codices supersunt*, Lipsiae, Bibliopola, 1857.
- LA* *Liber Augustalis = Constitutionum Regni Siciliarum libri III*, t. 1, Rubbettino, Soveria Mannelli, 1999 [réimpr. anast. de l'éd. A. Cervonii, Napoli, 1773].
- Lange H. Lange, *Römisches Recht im Mittelalter*, 1, *Die Glossatoren*, München, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1997.
- Lange-Kriechbaum H. Lange, M. Kriechbaum, *Römisches Recht im Mittelalter*, 2, *Die Kommentatoren*, München, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 2007.
- LEPOR* *Lepor. Leges Populi Romani*, sous la dir. de J.-L. Ferrary et de Ph. Moreau, [en ligne], Paris, IRHT-TELMA, 2007.
- LF* *Libri feudorum*, in *Volumen Legum quod paruum uocant*, éd. Lyon, Horace Cardon, 1604.
- LPR* G. Rotondi, *Leges publicae populi Romani. Elenco cronologico con una introduzione sull'attività legislativa dei comizi romani*, Milano, 1912.
- LTL* A. Forcellini, *Lexicon Totius Latinitatis, consilio et cura Jacobi Facciolati*, Patavii, typis Seminarii, 1805, I (A-C), II (D-L), III (M-R), IV (S-Z).

Mansi	G. D. Mansi, <i>Sacrorum conciliorum noua et amplissima collectio</i> , Florentiae, Venetiis, 1758-1798 (t. 1-31).
M.G.H.	<i>Monumenta Germaniae Historica</i> , dont les recueils sont intégralement disponibles en ligne : https://www.dmgh.de .
<i>Palingenesia</i> , I-II	O. Lenel, <i>Palingenesia iuris ciuilis</i> , réimpr. anast. U. Verlagsanstalt, Graz, 1960, 2 vol. [Leipzig, B. Tauchnitz, 1889].
PIR	<i>Prosopographia Imperii Romani saeculi I.II.III</i> , Berlin, George Reimer, pars I (éd. E. Klebs, Berlin, 1897) ; pars II (éd. H. Dessau, Berlin, 1897) ; pars III (éd. R. de Rohde et H. Dessau, Berlin, 1898).
PLRE	<i>The Prosopography of the Later Roman Empire</i> , éd. A. H. M. Jones, J. R. Martindale, J. Morris, Cambridge, University Press, vol. 1 (1971), 2 (1980), 3A-B (1992).
<i>Recueil général des anciennes lois françaises</i>	F.-A. Isambert, A.-J.-L. Jourdan, N. Decrusy, A.-H. Taillandier, et alii, <i>Recueil général des anciennes lois françaises, depuis l'an 420 jusqu'à la révolution de 1789</i> , Paris, Belin-le-Prieur & Verdrière, 1822, 29 vol.
RFHIP	<i>Revue Française d'Histoire des Idées Politiques</i> .
RG	<i>Res gestae diui Augusti. Hauts faits du divin Auguste</i> , texte établi et traduit par J. Scheid, Paris, Les Belles Lettres, 2007.
RHFDCJ	<i>Revue d'histoire des Facultés de droit et de la culture juridique</i> [anciennement <i>Revue d'histoire des Facultés de droit et de la science juridique</i> : nous avons noté indifféremment le sigle correspondant à l'appellation actuelle].
TLL	<i>Thesaurus Linguae Latinae</i> , editus auctoritate et consilio Academiarum quinque Germanicarum Berolinensis Gottingensis Lipsiensis monacensis Vindobonensis, Leipzig, B. G. Teubner, 1900-...
<i>XII Tables</i>	M. Humbert, <i>La loi des XII Tables. Édition et commentaire</i> , Rome, École Française de Rome, 2018.

ABRÉVIATIONS GRAPHIQUES

Nota I : Pour les œuvres des auteurs antiques, l'édition utilisée n'est jamais précisée lorsqu'elle existe aux Belles Lettres (« Collections Universitaires de France »), à défaut dans la Loeb Classical Library (Harvard University Press). Dans les rares cas contraires, l'édition est précisée. Les chiffres romains ne sont pas employés lorsqu'il s'agit d'un découpage à l'intérieur d'une même œuvre. Ainsi « Liv. 12.4.5 », mais « *Pan. Lat.* III.10.5 ». Les abréviations des auteurs antiques suivent celles utilisées et listées dans le Gaffiot, pour les auteurs latins, et dans le Bailly, pour les auteurs grecs. Ces listes sont accessibles en ligne :

- <https://www.prima-elementa.fr/Gaffiot/Gaffiot-dico.html> ;
- <https://bailly.app/>

Nota II : Pour les œuvres médiévales et modernes, nous nous sommes efforcés de suivre les règles typographiques préconisées par l'École des Chartes¹. Ainsi, le *recto* des pages et folios n'est jamais indiqué ; seul le *verso* est noté « v ». De même, les colonnes sur une même page ou sur un même folio sont indiquées par une simple lettre immédiatement après le numéro, sans espace : « a » pour la première, « b » pour la seconde.

<i>c.</i>	<i>circa</i>
Const.	Constitution impériale
fol.	folio
fol. 2a	folio 2, recto, première colonne
fol. 2vb	folio 2, verso, deuxième colonne
n. è.	notre ère
p. 163a-b	page 163, première et seconde colonne.
<i>ob.</i> (= †)	<i>obiit</i>
<i>s. a.</i> / <i>s. l.</i>	<i>sine anno</i> / <i>sine loco</i>

¹ *Conseils pour l'édition des textes médiévaux*, fasc. 1, *Conseils généraux*, coord. O. Guyotjeannin, F. Viellard Paris, 2001.

NOTES SUR LES TRADUCTIONS

En l'absence d'indication, les traductions sont nôtres. Pour les textes antiques, particulièrement les sources juridiques, nous nous sommes efforcés de rester proche du texte. Au contraire, pour les sources médiévales, le plus souvent reportées comme des notes de cours, nous nous sommes permis plus de liberté afin de rendre les phrases intelligibles. Il est évident que ce travail de « développement » du texte latin est une interprétation à part entière. C'est pourquoi nous avons choisi de rendre systématiquement visible la traduction dans les notes. Certes, l'apparat critique s'en trouve considérablement alourdi. Néanmoins, cela offre au lecteur la possibilité de contrôler l'interprétation donnée. Cela démultiplie sans doute les possibilités de critique ; toute transparence est à ce prix.

Eu égard au large cadre temporel, certains mots ou expressions ont été traduits différemment en fonction des périodes. Cette liberté nous paraît excusée par le fait que le texte latin est toujours donné avec sa traduction. En voici quelques exemples notables :

	Antiquité	Moyen Âge
<i>constitutio</i>	constitution	établissement
<i>dominus</i>	maître	seigneur
<i>imperium</i>	pouvoir impérial	empire
<i>(lex) lata</i>	(loi) portée [devant les comices]	(loi) promulguée
<i>iura</i>	le(s) droit(s)	les lois
<i>seruus</i>	esclave	serf

Dans un même ordre d'idée, le système de renvois aux fragments du Digeste change en fonction des périodes. Pour l'Antiquité, le système de notation des romanistes a été utilisé. Ainsi, l'individualité des juristes compilés est mise en avant par rapport à leur place, chronologiquement postérieure, dans le Digeste :

PROCLUSUS, *Epistolarum* 8 = D. 49.15 *De captiuis et de postliminio et redemptis ab hostibus*, 7.1.

À l'inverse, les renvois au droit romain durant la période médiévale ont été notés selon un système qui met en avant la place des fragments dans la systématique du Digeste, conformément à l'approche dogmatique des docteurs médiévaux, et selon les titres raccourcis utilisés par les mêmes. Une parenthèse précise néanmoins l'auteur et l'origine du fragment compilé. Ainsi :

D. 49.15 *De captiuis et de postliminio*, 7.1 (Proculus, *Epistolarum* 8).

Quant à la transcription d'une allégation au sein d'un raisonnement, elle est ajoutée entre parenthèses à sa suite, mais sans la mention du juriste romain :

... *ut ff. de captiuis et de postliminio, l. Hostes* (D. 49.15.24).

Enfin, les noms des imprimeurs ont été francisés autant que faire s'est pu, ainsi que ceux des juristes, afin de faciliter une éventuelle recherche, de la part du lecteur, dans les ouvrages de langue français.

À mes parents

SOMMAIRE

PARTIE 1 : LE FONDEMENT LÉGAL DU PRINCIPAT ROMAIN

Chapitre 1 : Les lois d'investiture impériale, de la pratique politique à l'interprétation juridique

Section 1 : La *lex*, fondement de l'*imperium* républicain

Section 2 : La *lex de imperio*, expression de la continuité de la *res publica*

Section 3 : La *lex regia de imperio*, stabilisation jurisprudentielle de l'Empire

Chapitre 2 : La *lex regia*, un modèle théorique à l'époque tardive

Section 1 : L'affirmation concurrente de la source divine du pouvoir impérial

Section 2 : La continuité du modèle juridique

Section 3 : La synthèse de Justinien

PARTIE 2 : LES LOIS FONDAMENTALES DES ROYAUMES NATIONAUX, OU L'ATOMISATION DU MODÈLE ROMAIN

Chapitre 1 : La *lex regia*, un modèle savant pour établir la puissance publique médiévale

Section 1 : De la fondation du pouvoir impérial à sa limitation : la *lex regia* dans la doctrine des civilistes

Section 2 : Le modèle impérial en compétition : inapplicabilité de la *lex regia* et négation de la juridiction impériale universelle

Section 3 : La versatilité du droit romain : la *lex regia* dans la pratique politique

Chapitre 2 : De la loi royale à la loi du royaume : interprétations humanistes de la *lex regia* et utilisations constitutionnelles

Section 1 : La *lex regia* comme monument : l'apport de l'épigraphie à l'analyse juridique

Section 2 : La *lex regia* comme moment : l'apport des histoires à l'analyse juridique

INTRODUCTION

*La plus grande leçon qu'un souverain n'ait jamais faite à ses pareils*². C'est ainsi que Charles Le Beau († 1778), historien français de la période impériale tardive, qu'il baptisa « Bas-Empire », jugeait la constitution *Digna uox* (CJ 1.14.4) par laquelle les empereurs Théodose II et Valentinien III avaient, en 429, indiqué³ :

Digna uox maiestate regnantis legibus alligatum se principem profiteri : adeo de auctoritate iuris nostra pendet auctoritas. Et re uera maius imperio est submittere legibus principatum. Et oraculo praesentis edicti quod nobis licere non patimur indicamus.

C'est une parole digne de la majesté de celui qui règne de se déclarer prince lié par les lois : car notre autorité dépend de l'autorité du droit. En vérité, il est plus majestueux pour l'empire de soumettre le principat aux lois. Et par la décision du présent édit, nous indiquons ce que nous ne souffrons pas qu'il nous soit permis de faire.

Dans cette loi, Charles Le Beau lisait la généralisation d'un principe énoncé quelques années auparavant dans un rescrit des mêmes empereurs adressé au sénat de Rome, dans lequel ils avaient déclaré que les lois obligeaient les princes mêmes⁴. Pour l'historien des Lumières, la soumission du prince à « l'ordre judiciaire tel qu'il

² C. LE BEAU, *Histoire du Bas-Empire*, 31.8 (éd. revue et augmentée par M. de Saint-Martin, Paris, Firmin Didot, t. 6 (1827), p. 13).

³ CJ 1.14.4 [a. 429]. Un panorama du contexte historique de l'Empire dans G. TRAINA, 428, *Une année ordinaire à la fin de l'empire romain*, trad. G. Marino, Paris, Les Belles Lettres, 2009.

⁴ CTh 10.26.2 [a. 426] : « *Conductores domus nostrae ab omni militiae priuilegio submouemus. Viuant aequa sorte cum ceteris, nec unquam, si ratio poscat, examinis seueritatem iudiciariam ullo cinguli frustrabuntur obiectu, sed potius pari disceptationis euentu in omnibus causis legibus seruiant, quibus tenentur et principes.* » ; « Nous révoquons les privilèges civils de tous les locataires de notre palais. Qu'ils vivent du même lot que les autres, et que quiconque, s'il en demande la raison, ne frustre la sévérité d'un examen judiciaire en objectant son rang (*cinguli obiectu*), mais, à égalité dans toutes les causes survenant, qu'ils obéissent plutôt aux lois auxquelles même les princes sont tenus. » Récemment, Roland Delmaire a soutenu que les *principes* désignent ici « les chefs des bureaux » qui auraient été détachés de leurs services pour mieux les contrôler, ce qui justifierait la précision « *et principes* » : R. DELMAIRE, *Les institutions du Bas-Empire romain, de Constantin à Justinien*, t. 1, Paris, Cerf, 1995, p. 110-112. Cette précision éclaire la confusion de Charles Le Beau mais ne remet pas en cause son appréciation générale dont CTh 10.26.2 était une illustration, ni l'analyse du mot *principatus* dans CJ 1.14.4 comme désignant le gouvernement impérial. Il suffit pour cela de considérer CTh 11.30.68 [a. 429] dans laquelle Valentinien III déclarait sans ambiguïté : « *Salua enim nostrae reuerentia maiestatis ius nobis cum privatis non dedignamur esse commune* » (« En vérité, [étant] sauf le respect de notre majesté, nous ne dédaignons pas qu'un droit soit commun à nous et aux particuliers »).

était réglé par les lois » faisait « la principale différence du despotisme et de la monarchie⁵ ». Louis-Sébastien Le Nain de Tillemont († 1698), plus sobre, renvoyait au jugement de Jacques Godefroy († 1652) pour se permettre quelque éloge⁶ : « Godefroy dit que dans tout le Code de Théodose il n’y a rien de plus élégant et de plus achevé que ce discours ». De fait, on trouve dans l’édition posthume du *Code Théodosien* que J. Godefroy prépara de longues années avec la rigueur que l’on sait, un jugement tout aussi flatteur : *celeberrimam et ciuilissimam sententiam*⁷. Plus récemment, et dans le cadre de la réception du droit romain, cette loi a été considérée par Francesco Calasso comme étant à l’origine de toutes les « doctrines juridiques de la liberté⁸ » et, dans le même ordre d’idée, par Diego Quaglioni, « à l’origine de

⁵ C. LE BEAU, *ibid.*, p. 12.

⁶ S. LE NAIN DE TILLEMONT, *Histoire des Empereurs et des autres princes qui ont régné durant les six premiers siècles de l’Église*, Venise, François Pitteri, t. 6, 1739, p. 189.

⁷ J. GOTHOFREDUS, *Com. ad CTh* 11.30.68 (in *Codex Theodosianus*, éd. Lyon, 1665, t. 4, p. 279a) : « *Sane (quod notari cupio) hoc ipso anno 429 idem iterum Valentinianus celeberrimam et ciuilissimam leg. Digna uox 4. C. De legibus in eandem sententiam emisit, de ἰσονομίᾳ inter Principem et Priuatos* » ; « Vraiment – je veux le faire remarquer – le même Valentinien, durant cette année 429, émit à nouveau dans la loi *Digna uox* une même très heureuse et très civile sentence [à propos] de l’isonomie entre le prince et les particuliers. ». La citation évoquée par Le Nain de Tillemont se trouve au *locus* commenté par C. Le Beau : J. GODOFREDUS, *Com. ad CTh* 10.26.2 (éd. précit., t. 3, p. 538a) : « *nihil enixius, nihil elegantius hoc Codicem occurrat* ».

⁸ F. CALASSO, *I Glossatori e la teoria della sovranità. Studio di diritto comune pubblico*, 1957³, p. 165.

toutes les discussions sur la conception partagée et double » de la tradition républicaine médiévale et pré-moderne⁹.

Un tel enthousiasme des commentateurs, doublé d'un traitement historiographique qui semblait encore pouvoir être complété¹⁰, nous avaient poussé à entamer nos recherches doctorales sur cette constitution impériale. La direction prise par nos recherches nous a conduit à distinguer deux parties au sein de notre analyse ; le calendrier universitaire ne nous a pas permis de traiter la seconde, tandis que la première est apparue suffisamment fournie et cohérente à elle seule pour constituer un résultat qui puisse être soumis à la critique. C'est pourquoi le titre de la thèse a été modifié. Nous espérons pouvoir compléter cette étude dans l'avenir. En attendant, il reste à retracer le parcours intellectuel qui nous a conduit à étudier la *lex regia* plutôt que la *digna uox*.

⁹ D. QUAGLIONI, « La souveraineté partagée au Moyen Âge », in M. Gaille-Nikodimov (dir.), *Le gouvernement mixte. De l'idéal politique au monstre constitutionnel en Europe (XIIIe-XVIIIe siècle)*, Saint-Étienne, Publications de l'Université, 2005, p. 18.

¹⁰ M. V. ANASTOS, « Cl. 1.14.4 and the emperors' exemption from the laws », in *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino*, éd. A. Guarino et V. Giuffrè, Naples, Jovene, 1984, t. 5, p. 1233-1243 ; F. LUCREZI, « Al di sopra e al di sotto delle leggi », *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino*, t. 2, Jovene, Napoli, 1984, p. 683-690 ; G. PURPURA, « La compilazione del Codice Teodosiano e la Lex Digna », *Studi in onore di Antonino Metro*, Milano, Giuffrè, t. 5, 2010, p. 163-181 ; ID., « Estate 440 d. C. I Vandali ad portas e la salvezza dell'Occidente », in *Signa amicitiae. Scritti offerti a G. de Bonfils*, Bari, Cacucci Editore, 2018, p. 205-220 ; M. DAVID, *La souveraineté et les limites juridiques du pouvoir monarchique du IXe au XVe siècle*, Paris, Dalloz, 1954 ; L. MAYALI, « Lex animata, rationalisation du pouvoir politique et science juridique (XII^e-XIV^e siècles) », in *Renaissances du pouvoir législatif et genèse de l'État*, Montpellier, 1988, p. 155-164 ; A. LECA, « La place de la lex digna dans l'histoire des institutions et des idées politiques », in *L'influence de l'Antiquité sur la pensée politique européenne*, M. Ganzin (dir.), P.U.A.M., Aix, 1996, p. 131-158.

Donné à Ravenne, le 3^e jour avant les ides de juin, sous les consulats de Florentin et Denys [11 juin 429], par Théodose II et Valentinien III et adressé à Volusien, préfet du prétoire, l'édit impérial couramment nommé *Digna uox* précisait les rapports du prince à la loi¹¹. L'autorité impériale, déclaraient les empereurs, dépendait (*pendeo*) de l'autorité du droit. Ce rapport de dépendance était redoublé au moyen du comparatif *maius imperio est*, « il est plus grand pour l'empire », que nous avons traduit « plus majestueux » afin de faire ressortir la proximité

¹¹ Une *iunctio* entre *CJ* 1.14.4 et *CJ* 11.71.5 est indiquée *ad locum* par Paul Krueger, qui l'attribue à Émile Hermann dans sa propre édition du Code (*Codex Iustinianus*, éd. Leipzig, Baumgaertner, 1861, p. 719). La constitution compilée en *CJ* 11.71.5 protégeait le droit perpétuel acquis par les locataires du palais (*domus augustae*) contre des rescrits impériaux délivrés en méconnaissance de cause ; elle énonçait donc une reconnaissance, de la part du pouvoir impérial, d'une limitation de sa loi constituée par les droits de ses sujets. L'historiographie a globalement accepté l'hypothèse liant les deux textes : O. SEECK, *Regesten der Kaiser und Päpste für die Jahre 311 bis 476 n. Chr.*, Stuttgart, 1919, p. 135 et p. 356 ; P. DE FRANCISCI, *Arcana Imperii*, vol. 3. 2, Milan, Giuffrè, 1948, p. 204 ; G. G. ARCHI, *Teodosio II e la sua codificazione*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1976, p. 16, n. 24 ; G. BASSANELLI SOMMARIVA, *L'imperatore unico creatore ed interprete delle leggi e l'autonomia del giudice nel diritto giustiniano*, Milano, Giuffrè, 1983, p. 39, n. 60 ; M. BIANCHI FOSSATI VANZETTI, *Le Novelle di Valentiniano III. Fonti*, Padova, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1988, p. 113. Elle a été récemment remise en cause par G. PURPURA, « La compilazione del Codice Teodosiano e la *Lex Digna* », *loc. cit.*, p. 169-172, selon qui l'hypothèse reposerait sur des bases trop fragiles : outre la date, l'identité du destinataire (*Volusianus*), qui apparaît dans d'autres constitutions ; la présence d'une *subscriptio* en *CJ* 1.14.4 (qui indique que le texte retenu par les compilateurs correspond à la fin d'un texte plus long) et son absence en *CJ* 11.30.68 (qui indique que le texte retenu était suivi par un autre morceau) qui, néanmoins, peut fournir un argument pour d'autres *iunctiones* ; enfin, quant à la similarité de fond, à savoir le respect du droit par le prince, il ne saurait constituer un argument suffisant dans la mesure où il est fréquemment rappelé dans la législation de Valentinien III, par exemple *Nou. Val.* 4 et *Nou. Val.* 19. Selon nous, l'argumentation de G. Purpura ne fait assez attention au fait, d'abord, que les deux constitutions partagent aussi la même nature édictale (*CJ* 11.71.5.1 : *hoc edicto*) ; ensuite, que les deux textes ne sont pas seulement adressés à Volusien, mais à Volusien en tant que *praefectus praetorio Italiae*, ce qui réduit la fenêtre chronologique entre février 428 et juin 429 (*PLRE*, vol. 2, « Volusianus 6 », p. 1184). Or, à ces dates, toutes les autres constitutions compilées ont une *subscriptio* (*CTh* 7.13.22, 11.1.35, 12.6.32 qui datent de février 428/429), exceptée une (*CJ* 12.60.5) qui, néanmoins, se rattachent aux précédentes par sa matière. Nous comprenons bien que, dans l'analyse de G. Purpura, la négation de la *iunctio* est une étape nécessaire pour formuler l'hypothèse nouvelle d'un lien entre *CJ* 1.14.4 et le projet théodosien de codification, dans le cadre d'une alliance politique renouvelée entre les deux *partes imperii*. Aussi stimulante que soit l'analyse, le problème de la *iunctio* ne nous semble pas réglé de manière définitive. Devant la difficulté à répondre clairement, il reste possible de se demander ce qu'apporte à l'analyse le fait d'accepter la *iunctio* des deux textes. À cet égard, elle a cet avantage de donner un contexte précis à la constitution *digna uox*, celui du problème de l'attribution de droits de propriété sur des biens de la *domus augustae*, dont plusieurs autres constitutions de la même période pourraient fournir des exemples, à propos de la matière traitée comme de formulations plus générales traitant des rapports du prince à la loi. Je remercie M. Robin Repnow, doctorant à l'université de Heidelberg, pour les conversations savantes et agréables que nous avons pu avoir à ce sujet, et suis persuadé que ces propres recherches permettront bientôt d'éclairer mieux encore ces questions.

sémantique entre *maius* et *maiestas*. Le prince, « premier » dans la cité, se devait d'être le plus grand.

La logique de grandeur est au cœur du vocabulaire : l'*auctoritas*, en effet, est la qualité première de l'*augustus*, celui qui « augmente » (*augeo*)¹². En outre, l'expression *maiestas regnantis*, « majesté de celui qui règne », semble distinguer entre, d'une part, l'attitude seyant à un prince digne de ce nom et, d'autre part, celui qui détient effectivement le commandement suprême (*imperium*). La grandeur apparaît aussi dans le premier mot de la constitution, l'adjectif *digna*, qui renvoie à la notion essentielle de *dignitas*¹³. Celle-ci avait peu à voir avec la dignité telle que nous la comprenons aujourd'hui : elle n'était pas une vertu de respectabilité, mais fut d'abord, à l'époque républicaine, un idéal aristocratique de gloire¹⁴. Le mot désignait en un sens général la qualité particulièrement élevée d'un homme, d'un discours ou d'un style ; *stricto sensu*, elle désignait, outre le sentiment moral qui prévalait dans la convenance, le sens même du mérite¹⁵. Celui qui était « digne » de quelque chose, était celui à qui cette chose était adéquatement réservée, selon une répartition équitable. Mais la notion faisait retour sur elle-même¹⁶, puisqu'elle avait trait, en amont, à ce qui revenait à chacun en fonction de ses mérites, et en aval, à ce qu'il convenait à chacun de faire pour se conformer à sa dignité propre. Cette seconde fonction découlait d'un sens plus spécial du mot *dignitas*, entendu dès l'époque républicaine, mais s'étant imposé sous l'Empire et désignant communément à l'époque tardive une charge publique¹⁷. Elle impliquait donc des devoirs liés à l'exercice d'une fonction. Ulpian s'était penché sur la *dignitas* du préteur, considérant que celle-ci était préservée lorsque le magistrat se comportait suivant la *fides*, l'*humanitas* et l'*aequitas*, valeurs sur la base desquelles était jugée son activité¹⁸. La langue du V^e siècle n'était plus celle du début de l'Empire et la *dignitas* y désignait dorénavant un rang dans la hiérarchie des « dignités »¹⁹.

¹² E. BENVENISTE, *Le vocabulaire des institutions indo-européennes*, t. 2 *Pouvoir, droit, religion*, Paris, Éditions de Minuit, 1969, p. 143-151.

¹³ Sur l'importance de la notion : G. G. ARCHI, *Teodosio II, op. cit.*, p. 125-137.

¹⁴ P. VEYNE, *Histoire de la vie privée*, t. 1, *De l'Empire romain à l'an mil*, Paris, Seuil, 1985, p. 109. Cf U. VINCENTI, *Diritti e dignità umana*, Roma-Bari, 2009, p. 3.

¹⁵ *TLL*, v^o *Dignitas*, col. 1133-1136.

¹⁶ J. HELLEGOUARC'H, *Le vocabulaire latin des relations et des partis politiques sous la République*, Paris, Les Belles Lettres, 1963, p. 392.

¹⁷ *TLL*, v^o *Dignitas*, col. 1137-1139.

¹⁸ C. GIACHI, « *Dignitas e decus del pretore. Un primo studio sul commento di Ulpiano all'editto de postulando (D. 3.1.1.pr-6)* », in *Iuris Quidditas. Liber amicorum per Bernardo Santalucia*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010, p. 103.

¹⁹ F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, t. 5, Napoli, Jovene, 1975, p. 374. Il suffit de penser à la *Notitia Dignitatum*, index des fonctions publiques et corps d'armée dans les deux *partes*

Cependant, la mention explicite, dans la *digna uox*, du *principatus* et l'exhortation à l'*alligatio legibus* faisaient écho à des notions juridiques plus anciennes, à tel point que le sens méritocratique et déontologique ne semble pas absent de l'esprit du législateur de 426. La parole « digne de la majesté de celui qui règne » était donc celle qu'il convenait à un gouvernant de prononcer, mais aussi celle qui révélait celui qui la prononçait comme étant le gouvernant. En indiquant la soumission aux lois comme une attitude digne de la majesté impériale, les empereurs renvoyaient donc à une conception limitative de la *maiestas*. Celle-ci désignait la fonction impériale comme cadre de l'action du gouvernant²⁰.

Une telle déclaration de la nature juridique du principat était énoncée dans le prolongement d'affirmations tant impériales que jurisprudentielles qui avaient placé le prince des premiers siècles de l'Empire, non pas hors du droit, mais au sein des institutions de la cité, au milieu de ses sujets et non au-dessus d'eux²¹. Ainsi, un rescrit de l'empereur Hadrien avait-il soumis à la loi Falcidia les legs cédés à l'empereur, et l'empereur Alexandre Sévère avait-il, en 222, confirmé cette décision²². Ainsi, Ulpien rappelait que, « très souvent » (*saepissime*), il avait été répondu par rescrit qu'un testament inofficieux pouvait être dénoncé, même quand le prince y était désigné héritier²³. Ainsi, le juriste Paul, à la même époque, avait-il affirmé qu'en matière de testaments imparfaits ou de legs, il était irrévérencieux pour le prince de les revendiquer, donnant pour raison qu'il « est digne pour une telle majesté [impériale] qu'elle observe les lois dont elle semble déliée²⁴ ». Dans cette sentence, le juriste associait déjà *dignitas* (*decet*), *maiestas* et *lex*.

De fait, la soumission du prince à la loi est bien attestée dans les sources romaines des premiers siècles de l'Empire et la *solutio legibus*, pour le dire avec Francesco

imperii, au V^e siècle.

²⁰ En ce sens, déjà : M. PANI, « Costituzionalismo antico : la *lex de imperio Vespasiani* », in *Storia romana e storia moderna*, M. Pani (a cura di.), Bari, Edipuglia, 2005, p. 108 ; sur la possibilité d'interpréter la *maiestas* comme une notion-cadre, dirigée vers l'utilité et l'auto-préservation de la *ciuitas* : C. D'ALOJA, *Sensi e attribuzioni del concetto di maiestas*, Lecce, Grifo, 2011, p. 249.

²¹ F. GALLO, « Per il riesame di una tesi fortunata sulla *solutio legibus* », in *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino*, t. 2, Jovene, Napoli, 1984, p. 651-682.

²² CJ 6.50.4 [a. 222] : « *Et in legatis principi datis legem Falcidiam locum habere merito diuo Hadriano placuit.* » ; « Et, à juste titre, il a plu au divin Hadrien que la loi Falcidia s'appliquerait aux legs donnés au prince. » L'adverbe *merito* précise la confirmation par Alexandre Sévère de la règle adoptée par Hadrien.

²³ ULPIEN, 14 *Sur l'Édit* = D. 5.2.8.2 : « *Si imperator sit heres institutus, posse inofficiosum dici testamentum saepissime rescriptum est.* »

²⁴ PAUL, 5 *Sentences* = D. 32.23 : « *Ex imperfecto testamento legata vel fideicommissa imperatorem vindicare inuerecundum est: decet enim tantae maiestati eas servire leges, quibus ipse solutus esse videtur.* » ; « Que l'empereur revendique ce qui a été légué ou remis en fidéicommiss par un testament imparfait est irrévérencieux : car il est digne d'une telle majesté qu'elle observe les lois

de Martino, « è del tutto contraria alla costruzione storica dell'ordinamento del principato²⁵ ». Cette position du prince pourrait être résumée dans le mot que les *Institutes* de Justinien attribuent à de nombreux rescrits des empereurs Septime Sévère et Antonin Caracalla : *uiuere legibus*²⁶.

L'expression, liée dans son fond à l'*honeste uiuere* dont Ulpien faisait un des trois préceptes du droit²⁷, employée également par Alexandre Sévère²⁸, appelée à une large diffusion à l'époque médiévale²⁹, pouvait, en définitive, signifier deux choses : « vivre selon les lois », c'est-à-dire, en insistant sur la modération du prince, conformément à elles ; « vivre par les lois », c'est-à-dire, en tant que législateur, assurer la fonction désormais dévolue au prince de faire et défaire la loi. Ces deux acceptions illustrent le problème théorique auquel la science médiévale et moderne du droit chercha à répondre par la suite : la place du législateur par rapport à ses propres lois et à celles de ses prédécesseurs³⁰. Dans ce problème étaient

dont elle semble elle-même déliée. » Notons le verbe *uidetur*, opposé à l'affirmation de la *solutio legibus*.

²⁵ F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, Jovene, Napoli, vol. IV.1, 1974, p. 503.

²⁶ *Inst. J. 2.17.8* : « *Secundum haec diui quoque Seuerus et Antoninus saepissime rescripserunt : « licet enim » inquiunt « legibus soluti sumus, attamen legibus uiuimus. »* ; « Conformément à cela [le respect par le prince des règles juridiques en matière testamentaire], les divins Sévère et Antonin aussi ont très souvent rescrit : *bien que nous soyons déliés des lois*, disent-ils, *cependant nous vivons selon elles.* » L'expression est rapportée, cela est notable, à la suite d'une *oratio* de Pertinax au cours de laquelle l'empereur aurait exprimé son engagement à respecter le droit (*Inst. J. 2.17.7-8* ; *HA, Vita Pertinacis*, 7.2). Une telle *oratio* aurait certainement pu, rétrospectivement, être jugée *uox digna*.

²⁷ ULPYEN, 2 Règles = *D. 1.1.10.1*.

²⁸ *CJ. 6, 23.3 [a. 232]* : « *nihil tamen tam proprium imperii est, ut legibus vivere* » ; « car rien n'est plus propre au pouvoir impérial que de vivre selon les lois ».

²⁹ Outre les sources juridiques, elle fut transmise par ladite « règle d'or » qu'Alexandre Sévère, selon l'*Histoire Auguste*, avait adoptée comme règle personnelle (*HA, Al. Seu.*, 51.7-8 : « *Clamabatque saepius (...)* « *Quod tibi fieri non uis, alteri ne feceris* » ; « Il répétait souvent *Ne fais pas à autrui ce que tu ne voudrais pas que l'on te fit* ») et qu'Ambroise rappela à l'empereur Théodose I^{er} (*Ep. 21.9 = PL 16, col. 1005A* : « *Quod cum praescripsisti aliis, praescripsisti et tibi : Leges enim imperator fert, quas primus ipse custodiat* » ; « ce que tu as prescrit aux autres, tu l'as prescrit pour toi-même : en vérité, l'empereur porte [= fait] les lois que, le premier, il doit lui-même garder »). Cette règle morale, qui a pu être jugée universelle, énonce un principe de réciprocité que les Pères chrétiens faisaient équivaloir à la loi naturelle (J. STRAUB, « Il precetto aureo », *Atti del Colloquio Patavino sulla H.A.*, Rome, 1963, p. 26 ; O. DU ROY, *La règle d'or, histoire d'une maxime morale universelle*, Paris, Cerf, 2012, p. 218, 226-228, 292) et que les auteurs antérieurs utilisaient dans le cadre de la cité pour exprimer l'exigence d'un rapport symétrique entre gouvernants et gouvernés (O. DU ROY, *ibid.*, p. 93-110). Dans les deux traditions, elle énonçait un principe d'action applicable par tout homme, sans égard pour son rang. La réciprocité des rapports conduisait à l'égalité proportionnée des statuts. Ainsi, la règle d'or était-elle une expression morale du principe politico-juridique de l'isonomie. Une synthèse des deux traditions – juridique et morale – se retrouve chez Isidore de Séville (*Sent.*, 3.51), compilée ensuite dans le Décret de Gratien (*Dist. 9, c. 2*).

³⁰ J.-P. GENET, « Les constitutions avant le constitutionalisme », *Des chartes aux constitutions. Autour de l'idée constitutionnelle en Europe, XIIIe-XVIIe*, Éditions de la Sorbonne / École française

frappées pour les siècles les « deux faces d'une même médaille », selon l'expression d'Ennio Cortese³¹. Sur l'avvers, une puissance ordonnée par les lois et dont la fonction était de maintenir le droit et la justice ; sur le revers, une puissance déliée (« absolue ») des lois pour mieux pouvoir en faire de nouvelles³².

L'affirmation, par Théodose II et Valentinien III, au V^e siècle, d'une conception juridique du pouvoir impérial, qu'ils nommaient *principatus* et qui remontait aux premiers siècles de l'Empire, incitait à nuancer la distinction entre « Haut » et « Bas » Empire. Une telle rupture fut canonisée par Theodor Mommsen et le cadre chronologique qu'il retint dans son *Droit public romain*. Selon le savant allemand, l'analyse juridique ne pouvait aller plus loin que le III^e siècle, car, au-delà, tout fondement juridique du pouvoir impérial avait disparu. Il étayait cette idée avec le changement dans la titulature de l'empereur, qui de *princeps* était devenu *dominus*, preuve d'un passage du « Principat » au « Dominat »³³. Néanmoins, Jochen Bleicken a souligné par la suite qu'on ne pouvait systématiser par trop cette distinction, car l'opposition entre *principatus* et *dominatio* était présente dans les sources dès le début de l'Empire et se maintint au-delà du III^e siècle³⁴. J. Blochen appuyait son étude principalement sur des sources littéraires ; la constitution *Digna*

de Rome, 2019, p. 28.

³¹ E. CORTESE, « Absolutisme et légalité dans le droit savant du Moyen Âge. Les deux faces d'une même médaille », in *Science politique et droit public dans les facultés de droit européennes (XIII^e-XVIII^e siècle)*, J. Krynen et M. Stolleis (dir.), Frankfurt am Main, V. Klostermann, 2008, p. 119.

³² D. QUAGLIONI, « Constitution et constitutionnalisme (XVI^e-XVII^e siècle) », in *Des chartes aux constitutions, op. cit.*, p. 441-450 qui parle des « deux visages » de la souveraineté.

³³ DPR, t. 5, p. 18-20.

³⁴ J. BLEICKEN, *Prinzipat und Dominat. Gedanken zur Periodisierung der Römischen Kaiserzeit*, Wiesbaden, Franz Steiner, 1978, p. 5 et *passim*, qui cite Pline, Tacite, Ovide, Sénèque, Dion Chrysostome, Aurelius Victor et l'*Histoire Auguste*. On peut encore ajouter que le « dominat » fut évoqué sous Caligula par Philon d'Alexandrie employant le mot de *despotēs* pour décrire le prince s'affranchissant des lois : Philon d'Alexandrie, *Legatio ad Caium*, 119 : « Μέγιστος οὐν καὶ ἀκήρυκτος πόλεμος ἐπὶ τῷ ἔθνει συνεκροτεῖτο. τί γὰρ ἂν εἴη δούλω βαρύτερον κακὸν ἢ δεσπότης ἐχθρός ; δούλοι δὲ αὐτοκράτορος οἱ ὑπήκοοι, καὶ εἰ μηδενὸς ἐτέρου τῶν προτέρων διὰ τὸ σὺν ἐπιεικείᾳ καὶ μετὰ νόμων ἄρχειν, ἀλλά τοι Γαίου πᾶσαν ἐκτετημένον τῆς ψυχῆς ἡμερότητα καὶ παρανομίαν ἐξηλωκότος – νόμον γὰρ ἠγούμενος ἑαυτὸν τοὺς τῶν ἐκασταχοῦ νομοθετῶν ὡς κενὰς ῥήσεις ἔλυνεν – ἡμεῖς δὲ οὐ μόνον ἐν δούλοις ἀλλὰ καὶ δούλων τοῖς ἀτιμοτάτοις ἐγγραφόμεθα τοῦ ἄρχοντος τρέποντος εἰς δεσπότην. » (texte grec : Loeb Classical Library, n° 379, p. 58-60) ; « Donc, une guerre très grande et non déclarée commença contre le peuple. Or, quel malheur plus grave pourrait-il y avoir pour un esclave qu'un maître (*despôtēs*) haineux ? Les sujets de l'empereur [devinrent] ses esclaves, alors qu'ils ne [l'avaient été] d'aucun autre des prédécesseurs, grâce à l'exercice du principat (*árchein*) équitable et conforme aux lois ; mais [les sujets l'étaient] de Gaius, qui avait rejeté de son âme toute clémence et aspirait à l'illégalité (*paranomía*) : commandant à la loi elle-même, il dissolvait celles des autres législateurs, partout, comme autant de paroles creuses ; et nous fûmes non seulement inscrits au rang d'esclaves, mais encore à celui des esclaves les moins estimés, une fois que le prince (*archōn*) eût tourné au maître. » (trad. Ph. Cocatre-Zilgien).

uox, avec nombre d'autres constitutions³⁵, apportent un élément de plus pour nuancer le récit quelque peu rectiligne d'un pouvoir impérial versant inévitablement vers un pouvoir autoritaire. En effet, ce texte antépose explicitement le droit au pouvoir impérial et lui donne une source : « notre autorité dépend de l'autorité du droit ».

Il restait encore possible de relativiser ce rapport manifeste entre le prince et le droit en insistant sur la *professio* impériale : « c'est une parole digne (...) de se déclarer » (*Digna uox [...] se [...] profiteri*). À proprement parler, les empereurs ne disaient pas qu'ils étaient soumis au droit, mais qu'ils étaient dignes de la majesté en se déclarant tels. Cette distinction, qui sera mise à profit par les médiévaux pour développer la notion de *potestas absoluta*³⁶, paraît être le fondement d'une analyse de la *digna uox* en tant qu'instrument de gouvernement (*instrumentum regni*)³⁷. Pour le prince, une déclaration de légalité était profitable dans la mesure où, présentant l'exercice de son principat comme respectueux des lois, elle contribuait à augmenter son autorité. Une telle légalité de mots, selon les plus sceptiques, ne devait pas masquer l'essentiel, qui était la libre puissance du prince³⁸. En définitive,

³⁵ Celles relatives à la nullité des rescrits *contra ius* – nullité affirmée depuis l'époque constantinienne (*CTh* 1.2.1-7) jusqu'à celle des Théodosiens et de leurs successeurs (*CTh* 1.2.8-12 ; *CJ* 1.19.5, 1.22.1-6) – et à la distinction corrélatrice entre lois générales et privilèges (*CJ* 1.14.2-3). Ainsi, la même année 429 qui avait vu l'émanation de la constitution *Digna uox*, les empereurs affirmèrent également ne pas dédaigner être soumis au même droit (*ius commune*) que les particuliers (*CTh* 11.30.68). La seconde partie de ce travail devait être consacrée à ce thème. Une courte synthèse, pour l'Empire tardif, dans S. GIGLIO, *Il tardo impero d'occidente e il suo senato. Privilegio fiscali, patrocinio, giurisdizione penale*, Edizione Scientifiche Italiane, Napoli, 1990, p. 245-249.

³⁶ L'approche dogmatique du *corpus iuris* conduisit les docteurs médiévaux à régler comme une antinomie l'opposition entre *alligatio legibus* (*CJ* 1.14.4) et *solutio legibus* (*D.* 1.3.31) à l'aide d'une distinction entre volonté et contrainte : le prince est lié seulement par volonté. Cette question a été très étudiée et nous limitons les renvois à U. NICOLINI, *La proprietà, il principe e l'espropriazione per pubblica utilità. Studi sulla dottrina giuridica intermedia*, Milano, Giuffrè, 1952, p. 115-151 ; E. CORTESE, *La norma giuridica. Spunti teorici nel diritto comune classico*, Milano, Giuffrè, 1962, t. 1, p. 143-181 ; t. 2, p. 203-230 ; K. PENNINGTON, *The Prince and the Law, 1200-1600. Sovereignty and Rights in the Western Legal Tradition*, University of California Press, Berkeley-Los Angeles-Oxford, 1993, p. 77-90. En outre, la *professio* désigne à l'époque médiévale le serment que les rois prêtaient lors du sacre : sur ce point, cf M. DAVID, *La souveraineté et les limites juridiques, op. cit.*, p. 89-97.

³⁷ M. V. ANASTOS, « CI. 1.14.4 and the emperors' exemption from the laws », *loc. cit.*, p. 1242 ; P. CERAMI, G. PURPURA, *Profilo storico-giurisdizionale del diritto pubblico romano*, G. Giappichelli, Torino, 2007, p. 171, 251-252.

³⁸ M. V. ANASTOS, *ibid.*, p. 1236-1237, qui donne une litanie d'exemples d'empereurs violant le droit. Mais, de même qu'une présentation s'appuyant uniquement sur les textes juridiques, en donnant trop de poids à ce qui doit être face à ce qui est, conduit à une dogmatique qui peut sembler loin de la réalité, de même, une approche réaliste, en niant l'effectivité du droit, s'aveugle à regarder les faits (ce qui est) sans considérer la normativité attachée à ce qu'une communauté politique attend de son gouvernement. Pour le dire autrement, de la violation *répétée* d'une règle, on ne peut conclure à son inexistence. Ce raisonnement est appuyé sur une conception répressive de la règle de droit :

la *digna uox* énonçait un principe d'auto-limitation constituant une « excellente propagande³⁹ ». Pour nous, l'habillage légal avait une autre fonction que de masquer l'évidence. Il était l'expression d'une conception juridique de la puissance, au-delà de laquelle débute la tyrannie.

À cet égard, la raison donnée par les empereurs à la soumission légale doit être encore précisée : qu'était-ce donc que cette *auctoritas iuris* dont l'empereur dépendait ? Parce qu'il était question de la source de l'autorité impériale, il est possible de rapprocher cette formule de la tradition jurisprudentielle de la *lex regia*, rapportée ainsi par Ulpien⁴⁰ :

Quod principi placuit, legis habet vigorem : utpote cum lege regia, quae de imperio eius lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat. »

Ce qui a plu au prince a force de loi, étant donné que, par la loi royale votée à propos de son empire, le peuple confère à l'empereur et en l'empereur tout son empire et toute sa puissance.

La *lex regia* était donc une loi par laquelle le pouvoir de faire loi avait été transféré au prince. En elle-même, elle illustre le rapport ambivalent du prince à l'égard des lois dont il était question dans la *digna uox* : le prince se situait à la fois en amont et en aval de la loi. Néanmoins, pour accepter le rapprochement des deux textes, une difficulté subsistait quant à la désignation de la source du pouvoir impérial. Comment, dira-t-on, peut-on passer du *ius* (*auctoritas iuris*) à la *lex* (*lex regia*) ? En considérant, tout d'abord, que la distinction à l'époque tardive entre *ius* et *lex* est rare dans les sources et résulte plutôt d'une systématisation de l'historiographie⁴¹. La notion de *lex*, en réalité, épousait une signification plus large, mais centrale, et parfois capable de s'identifier avec le « droit » compris au sens général⁴². Ainsi, les juristes classiques eux-mêmes ne semblaient pas toujours faire une stricte différence entre *ius* et *lex*. Pomponius, lorsqu'il présente les sources du

l'absence de sanction fait conclure à l'absence de règle. Selon nous, il n'est pas prouvé que le caractère répété de cette violation fut plus récurrent que son respect. Seulement, la violence frappe et s'imprime mieux dans les livres d'histoire. Et s'il faut s'en tenir aux faits, les règnes tyranniques sont rarement longs. En outre, au risque d'énoncer une évidence, le droit permet de mettre en œuvre la contrainte, mais la contrainte ne caractérise pas le droit.

³⁹ *Ibid.*, p. 1242.

⁴⁰ ULPNIEN, 1 *Institutes* = D. 1.4.1.pr.

⁴¹ L. WINKEL, « The Roman Notion of *lex* », in *Leges publicae : la legge nell'esperienza giuridica romana*, J.-L. FERRARY (a cura di), Pavia, 2012, p. 254-255, qui attribue à Savigny cette systématisation.

⁴² C. A. CANNATA, « La posizione della *lex* nella sistematica delle fonti romane », in *Leges publicae, op. cit.*, p. 257-280.

droit, explique le mot *iure* en disant *id est lege*⁴³. De même, Gaius, dans ses *Institutes*, évoque « tous les peuples qui font usage de lois et de coutumes » (*omnes populi qui legibus et moribus utentur*) en un passage, à la vérité, si général, qu'il faut entendre sous le pluriel *leges* d'autres types de sources⁴⁴. Enfin, dans le texte de la *digna uox* elle-même, la distinction ne semble pas être faite : il y est question, par deux fois, de *leges* (*alligatio legibus ; submissio legibus*), une fois du *ius* (*auctoritas iuris*), et une fois d'un *edictum* (*oraculo praesentis edicti*)⁴⁵. Mais la justification, à notre avis la plus efficace, de ce rapprochement était que les *iuris prudentes* eux-mêmes étaient ceux qui avaient évoqué le transfert de l'*imperium* du peuple au prince – selon des modalités que nous étudierons en détail – au moyen d'une *lex*. De telle sorte que, si le peuple du droit ne fut pas le peuple de la loi, selon la formule F. Schulz⁴⁶, et s'il est indéniable que la loi à Rome s'occupa peu de droit privé⁴⁷, elle restait néanmoins la *fons omnis publici priuatique iuris*, selon le mot de Tite-Live⁴⁸.

En tant que source, la loi se plaçait donc sur un plan différent que le *ius*, à la fois plus élevé, plus lointain et plus général. André Magdelain en a parlé comme d'un concept⁴⁹. Au cours de notre étude de la *lex regia*, nous en parlerons comme d'un modèle, car, après avoir fait l'objet d'une interprétation « modélisante » des Prudents romains, elle fut utilisée et/ou invoquée comme un modèle (*exemplum*) aux époques ultérieures. Elle fut en effet invoquée par les docteurs médiévaux et modernes pour régler des problèmes théoriques ; elle fut aussi utilisée dans la pratique pour justifier des entreprises politiques.

À travers cette loi, l'héritage romain fut donc transmis dans toute sa diversité. Parce qu'elle faisait du *populus* l'auteur du transfert de l'empire, elle transmettait l'héritage républicain ; parce qu'elle mettait en avant le formalisme de l'investiture des empereurs, elle transmettait également l'héritage proprement impérial⁵⁰. Parce

⁴³ POMPONIUS, *Enchiridion* = D. 1.2.2.12. Il est vrai qu'ensuite le juriste oppose à la *lex* le *ius ciuile*, mais cette première accroche – *iure, id est lege* – reste étonnante.

⁴⁴ C. A. CANNATA, *ibid.*, p. 259. L'opposition que fait ici Gaius semble recouper celle entre droit écrit, dont la *lex* est l'archétype, et droit non-écrit, dont les mœurs sont l'exemple le plus probant.

⁴⁵ Nous reviendrons, par deux fois au cours de la thèse, sur ce point important, avec d'autres arguments.

⁴⁶ F. SCHULZ, *Principles of Roman Law*, Oxford, 1936, p. 7.

⁴⁷ C. A. CANNATA, *ibid.*, p. 273.

⁴⁸ Liv. 3.34.6. L'expression qualifie les XII Tables.

⁴⁹ A. MAGDELAIN, *La loi à Rome. Histoire d'un concept*, Paris, Belles Lettres, 2009 [1978].

⁵⁰ J.-P. CORIAT, « L'idée de souveraineté dans le droit public romain », in *La souveraineté*, Centre de Recherche en Histoire du Droit et des Institutions (CRHIDI), Cahiers n° 7, Bruxelles, Facultés Universitaires Saint-Louis, 1997, p. 1-11, qui insiste sur ce double héritage dont la *lex regia* offre un condensé.

qu'elle remontait à une pratique politique du début de l'Empire, elle transmettait un modèle, pour ainsi dire, à l'usage de ceux qui voulurent se présenter comme les successeurs des princes Romains ; parce qu'elle remontait également à une interprétation juridique, elle offrait un *locus classicus* pour la discussion des docteurs. En outre, parce qu'elle était « royale », elle offrait aux gouvernants un exemple d'acquisition de la suprême puissance ; mais parce qu'elle était *lex*, elle imposait une analyse juridique de cette même puissance. Enfin, parce que les textes, dans la longue durée, circulent sans leur contexte, cette loi fut lue à chaque époque à partir de son milieu de réception, de telle sorte que son étude dans l'histoire permet aussi de mettre en lumière l'évolution des méthodes d'étude du droit romain.

Nous proposons donc de retracer une histoire du transfert légal de l'empire, depuis son invention, à la fin de la République romaine, jusqu'à ses interprétations constitutionnelles, au début de l'époque moderne. Nous nous attacherons pour cela à la *lex regia* et aux significations qu'elle a prise successivement dans les interprétations des juristes et dans certaines applications politiques.

Puisque nos recherches ne portaient pas sur une période, ni sur un auteur particulier, mais sur une notion et sa réception dans l'histoire du droit, elles supposaient une analyse qui s'inscrivît dans un cadre chronologique relativement large, ceci afin de pouvoir mesurer l'étendue de son influence et les variations de sa portée. Le temps long est par excellence celui des institutions⁵¹. Mais cette longueur posait plusieurs difficultés d'ordre méthodologique⁵². La téléologie, en particulier, présentait le danger d'étudier chaque période à partir de la suivante de telle façon que, par des anachronismes emboîtés, chacune d'elle ne puisse apparaître dans toute sa spécificité, mais toujours dans le miroir de celle d'après. Surmonter cette difficulté nécessitait de renoncer à un plan trop systématique afin de permettre aux sources de couler en leur lieux et en leur temps. Un tel renoncement permettait aussi, eu égard à l'ampleur chronologique particulière de cette étude, d'éviter ce que Georg Simmel appelait le *tragique de la conceptualisation*, à savoir qu'« un concept

⁵¹ F. BRAUDEL, « Histoire et sciences sociales : la longue durée », *Annales, Économie, Sociétés, Civilisations*, 13/4 (octobre-décembre 1958), p. 727-729.

⁵² Cf les remarques à ce propos de G. CAZALS, « Une renaissance. Doctrines, littérature et pensée juridique du XVI^e siècle en France », *Clio@Themis. Revue électronique d'histoire du droit*, [en ligne] 14 (2018), §11.

supérieur doit payer par la vacuité croissante de ses contenus l'étendue avec laquelle il embrasse un nombre croissant de détails⁵³ ». C'est pourquoi le plan chronologique retenu nous apparaît comme un outil permettant de pallier, dans une certaine mesure, ces difficultés. En outre, l'étude en profondeur de certains auteurs dans des parties non négligeables du plan a été une autre manière de répondre à ce problème. En effet, la mise en valeur d'auteurs « mineurs », qui doivent souvent ce qualificatif au seul fait qu'ils sont moins étudiés, a été pensée comme une manière de présenter des facettes moins connues du visage toujours double de Janus⁵⁴.

Ces raisons de méthode nous ont donc convaincu de partager notre travail entre deux titres qui, en réalité, étaient donnés par la distinction nécessaire entre le droit romain et sa réception. Il s'agira donc d'étudier, dans une première partie, le transfert légal de l'empire durant l'Antiquité : d'abord, en tant que loi d'investiture des princes qui fit l'objet d'une interprétation des juristes ; ensuite, comme modèle théorique qui continua d'être invoqué dans l'Empire tardif (TITRE 1). Dans une seconde partie, il s'agira d'étudier la réception du droit romain : d'abord, au travers des interprétations savantes du modèle transmis par les compilations de Justinien et quelques-unes de leurs utilisations politiques ; ensuite, au travers des apports de l'humanisme juridique et de la transformation de la nature de la *lex regia* (TITRE 2).

⁵³ G. SIMMEL, *Philosophie de l'argent*, trad. S. Cornille et Ph. Ivernel, Paris, PUF, 1987 p. 259.

⁵⁴ Sur la nécessité d'étudier des auteurs « mineurs » pour s'écarter des « grands » récits historiographiques : G. CAZALS, *ibid.* §19-20.

TITRE 1

LE FONDEMENT LÉGAL DU PRINCIPAT ROMAIN

*Debet esse legum in re publica prima uox*⁵⁵

« Il y a des modes en histoire ancienne et il y aurait tout un livre à faire à propos des variations des modernes sur la définition du Principat d'Auguste⁵⁶. » Ainsi Pierre Grenade préfaçait-il son maître ouvrage, resté inachevé, après avoir pris pour règle d'analyse des problèmes constitutionnels un principe d'équilibre formulé au moyen d'une pensée pascalienne⁵⁷ : « deux excès contraires : exclure le droit public, n'admettre que le droit public. »

Cette histoire que Pierre Grenade appelait de ses vœux a été récemment, et dans une certaine mesure, racontée. Jean-Louis Ferrary a entrepris de retracer dans un article ces « variations » depuis les juristes humanistes jusqu'à Mommsen afin de mettre en lumière l'originalité du savant allemand⁵⁸. Il plaçait la démarche de Mommsen dans une ligne tenue de penseurs qui, de Mario Salamoni degli Alberteschi (*De Principatu*, 1544) à Gian Vincenzo Gravina (*De Romano imperio*, 1712), en passant par Jean Bodin (*Les six livres de la République*, 1576), s'appuyaient sur l'analyse juridique pour nier que le principat fût une monarchie. Et Mommsen, en effet, de qualifier ce régime de dyarchie entre le prince et le sénat⁵⁹. D'un côté, le

⁵⁵ Mart. Capella 5.520 (éd. J. Willis, Teubner, Leipzig, 1983, p. 180) : « La loi doit être, dans une république, la première voix. » Martianus Capella cite ici un passage inconnu par ailleurs de Cicéron, placé par E. BRÉGUET au livre 5 de son édition du *De Republica* (Cic., *Rep.*, 5.13, fr. 4, éd. Paris, Les Belles Lettres, 1980, p. 100).

⁵⁶ P. GRENADE, *Essai sur les origines du principat. Investiture et renouvellement des pouvoirs impériaux*, Paris, De Boccard, 1961, p. XVII.

⁵⁷ *Id.*, p. IX ; l'auteur paraît reprendre le célèbre principe interprétatif énoncé par B. PASCAL, *Pensées*, éd. Lafuma, fr. 252, in *Œuvres complètes*, Paris, Seuil, 1963, p. 532 : « Deux excès. Exclure la raison, n'admettre que la raison. »

⁵⁸ J.-L. FERRARY, « Nature et périodisation du Principat, des juristes humanistes à Mommsen », in *Il princeps romano : autocrate o magistrato ? Fattori giuridici e fattori sociali del potere imperiale da Augusto a Commodo*, a cura di J.-L. Ferrary & J. Scheid, Pavia, IUSS Press, Italia, 2015, p. 3-34.

⁵⁹ *DPR*, vol. 7, p. 484-485 : « L'organisation politique d'Auguste est un compromis. Elle met l'un à côté de l'autre le gouvernement de Sulla (...) et l'autocratie de César. Les deux institutions sont en principe inconciliables ; mais cependant, dans les trois siècles qui s'étendent de la bataille d'Actium à Dioclétien, sinon l'équilibre, auquel on n'a jamais pu arriver, du moins la coexistence du gouvernement impérial et de celui du sénat a formé le régime constitutionnel. ». Le terme dyarchie est employé en de multiple endroits de l'œuvre, mais sa définition solennelle n'apparaît qu'à la toute fin

prince était un magistrat, c'est-à-dire un organe de la *res publica* légalement habilité pour agir et dont le pouvoir n'était pas héréditaire⁶⁰ ; de l'autre, le sénat n'était pas la source unique de la légitimité impériale, mais celle-ci pouvait tout aussi valablement provenir des acclamations de l'armée⁶¹. Cet élément était selon J.-L. Ferrary le plus original dans la théorie mommsénienne⁶². En tant que tel, il ne devait pas être minimisé : la souveraineté appartient toujours au peuple compris comme une communauté s'exprimant soit par le sénat, soit dans les armées. J.-L. Ferrary, enfin, alertait sur l'absence de toute idée de légitimité dans la théorie mommsénienne du principat⁶³, dans la mesure où celui-ci consistait en une « autocratie tempérée par la révolution légalement permanente⁶⁴ ». À cet égard, la possibilité pour le droit public de rendre compte de cette forme de gouvernement de manière cohérente était mise en question. Si l'*imperium* était conféré directement par l'acclamation du peuple en arme ou du sénat, le cœur de la compétence impériale⁶⁵ ne découlait d'aucune procédure institutionnelle. Seule la puissance tribunicienne, conformément à sa nature civile, était conférée par une loi, ainsi que plusieurs dispenses légales.

Cette enquête de J.-L. Ferrary est venue compléter une autre qu'il avait menée quinze années auparavant sur les pouvoirs d'Auguste, en s'appuyant sur la bibliographie postérieure à Mommsen⁶⁶. Cet article de référence a fait le bilan de la recherche sur la naissance du Principat. Plus récemment, Frédéric Hurlet s'est également attelé à cette tâche dans un ouvrage consacré à Auguste, en présentant les grands travaux historiographiques français et étrangers des trois derniers siècles⁶⁷.

Au XX^e siècle en particulier, certains historiens rejetèrent l'approche de Mommsen comme institutionnelle et systématique, s'appuyant sur l'absence – constatée par

de l'ouvrage (vol. 7, p. 495-496.), faisant office de synthèse, dont nous ne citons qu'un passage : « L'autorité du sénat est légale et perpétuelle (...) ; celle de l'empereur demeure, au point de vue juridique, une magistrature extraordinaire ».

⁶⁰ Th. MOMMSEN, *DPR*, t. 5, p. 6-7.

⁶¹ Th. MOMMSEN, *DPR*, t. 5, p. 113-115 ; t. 7, p. 500-501. Cf W. NIPPEL, « The Structure and Legacy of Mommsen's Staatsrecht », in *Il princeps romano : autocrate o magistrato ? Fattori giuridici e fattori sociali del potere imperiale da Augusto a Commodo*, a cura di J.-L. Ferrary & J. Scheid, Pavia, IUSS Press, Italia, 2015, p. 44-45.

⁶² J.-L. FERRARY, « Nature et périodisation du Principat... », *loc. cit.*, p. 33.

⁶³ *Ibid.*, p. 34.

⁶⁴ Th. MOMMSEN, *DPR*, t. 5, p. 446 ; t. 7, p. 487 : une « base solide » (« eine formulierte Grundlage ») n'apparaît que sous Dioclétien, ce qui signifie *a contrario* que la constitution antérieure est mouvante.

⁶⁵ Th. MOMMSEN, *DPR*, t. 5, p. 111 précise bien que l'attribution de l'*imperium* « suffit à elle seule pour constituer le principat. »

⁶⁶ J.-L. FERRARY, « À propos des pouvoirs d'Auguste », *Cahiers du Centre Glotz*, 12, 2001, p. 101-154.

⁶⁷ F. HURLET, *Auguste. Les ambiguïtés du pouvoir*, Ekho, Paris, 2020 [2015], p. 225-282.

Mommsen lui-même – d’investiture pour l’*imperium* du prince et avançant que, d’un point de vue de méthode, l’analyse juridique ne pouvait rendre compte d’une réalité historique⁶⁸. Ainsi, Anton von Premerstein se focalisa sur l’étude des rapports de clientèle⁶⁹. Après lui, Ronald Syme développa l’approche la plus critique vis-à-vis de l’histoire du droit. Selon ce tacitéen, les qualifications juridiques n’étaient qu’un nuage de mots pour cacher la réalité des rapports de force au sein de la seule classe dirigeante⁷⁰. L’histoire du principat pouvait être racontée par une prosopographie des grandes familles⁷¹. Il est vrai que l’étude abstraite des normes peut conduire au dessin d’un tableau imaginaire. Le principe de P. Grenade rappelé plus haut se voulait une mise en garde contre ce danger⁷².

En Italie, Francesco De Martino présenta aussi, dans sa *Storia della costituzione romana*, un catalogue des différentes analyses du principat d’Auguste⁷³. Pour sa part, il trancha en faveur d’un régime mixte dans lequel prévalaient les éléments monarchiques⁷⁴.

En France, André Magdelain fit de l’*auctoritas* la pierre angulaire du nouveau régime⁷⁵. Ce fut une manière de répondre aux critiques des historiens et d’intégrer

⁶⁸ F. HURLET, *Auguste*, *op. cit.*, p. 238 ; W. NIPPEL, « The Structure and Legacy of Mommsen’s *Straatsrecht* », *loc. cit.*, p. 50-51.

⁶⁹ A. VON PREMERSTEIN, *Vom Werden und Wesen des Prinzipats*, München, 1937. Pour intéressante que soit cette analyse, il est important de rappeler que l’investiture publique ne se confond pas avec la succession à la tête de la *domus* impériale, quand bien même cette dernière confère à l’empereur des réseaux de clientèles et des ressources matérielles indispensables à l’exercice de sa charge publique. À cet égard, cf. A. MARCONE, « La prospettiva sociologica (dal Premerstein in poi) e l’apporto dei nuovi documenti », in *Il princeps romano : autocrate o magistrato ?*, *op. cit.*, p. 55-77.

⁷⁰ R. SYME, *La Révolution romaine*, trad. fr. R. Stuveras, Paris, Gallimard, 1967, p. 21 : « À toutes les époques, quels que soient la forme et le nom du gouvernement, monarchie, république ou démocratie, une oligarchie se dissimule derrière la façade ; et l’histoire romaine, sous la République ou l’Empire, est l’histoire de la classe gouvernante. » ; cf. F. HURLET, *Auguste*, *op. cit.*, p. 252-253 qui replace l’œuvre de Syme dans un contexte d’opposition à la montée du nazisme et du fascisme, ainsi que F. HURLET, « Les métamorphoses de l’*imperium* de la République au Principat », *Pallas*, 96 (2014), p. 22-23.

⁷¹ Comme en attestent la liste des consuls (80 av. n.è. - 14 de n.è.), l’index prosopographique et les tableaux chronologiques à la fin de l’ouvrage : R. SYME, *La révolution romaine*, *op. cit.*, p. 607-673.

⁷² Étant rappelé, néanmoins, que l’« imaginaire » n’est pas le contraire du « réel », comme l’enseigne tout art, et que l’abstraction n’est pas étrangère à l’homme et donc à son histoire.

⁷³ F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, Napoli, Jovene, IV.1 (1974), p. 263-268 : l’auteur distingue parmi les différentes analyses du régime augustéen : une monarchie ; une restauration républicaine évoluant vers la monarchie ; une monarchie déguisée en république ; une dyarchie entre le prince et le sénat ; une restauration de l’aristocratie sénatoriale ; une évolution coutumière vers la monarchie ; un régime bifrons, républicain à Rome, monarchique dans les provinces ; un régime charismatique ; une *cura et tutela rei publicae* ; un régime fondé sur l’*auctoritas*.

⁷⁴ *Id.*, p. 304-307.

⁷⁵ A. MAGDELAIN, *Auctoritas Principis*, Paris, Belles Lettres, 1947, p. 47-67.

une notion au croisement de la sociologie et du droit. Il fut suivi par Claude Nicolet⁷⁶, et en Italie, dernièrement, par Pietro Cerami et Gianfranco Purpura⁷⁷. Aussi innovante et stimulante que furent ces analyses, elles conduisirent à mettre la loi au second plan.

Récemment, Frédéric Hurlet a conclu à l'ambiguïté fondamentale du régime augustéen⁷⁸. Selon lui, Auguste était un caméléon qui sut habilement tirer parti des contradictions afin d'avancer à couvert, de telle sorte que, par exemple, il put être acclamé comme un dynaste dans les provinces tandis qu'à Rome il se présentait comme le restaurateur de la *res publica*. F. Hurlet se place donc dans la continuité de Nicolet, qui avait insisté sur les ambivalences de ce régime⁷⁹.

Durant le dernier demi-siècle, de nouvelles découvertes ont apporté de nouveaux arguments aux tenants de l'analyse institutionnelle. Ces nouveaux documents historiques attestent l'idée selon laquelle, en droit, les pouvoirs attachés aux magistratures, avec les magistratures elles-mêmes, prenaient source dans la loi, jamais dans le prince. Il fallait donc que ce dernier fût investi de ses pouvoirs par le peuple, fondement de tout pouvoir dans la *res publica*. L'autorité du prince apparaît plus que jamais comme le fruit des institutions.

Cette idée trouve un appui dans le mot latin *legitimus*, formé à partir du pluriel *leges* et signifiant « conforme aux lois ». Les Romains ne connaissaient pas la distinction que nous faisons aujourd'hui entre légitimité et légalité. Les deux notions se confondaient à tel point que l'on peut dire, sans jouer sur les mots, que la légitimité du gouvernant se tenait entièrement dans la légalité de son investiture. En effet, la loi fut d'abord le commandement du *populus*. Elle fut donc le moyen juridique pour asseoir l'autorité d'un seul en liant sa volonté à celle de tous. Cette analyse de la loi fut l'œuvre des juristes. Ils réduisirent la pratique politique à un modèle (CHAPITRE 1) dont l'abstraction continua de féconder la période impériale tardive (CHAPITRE 2).

⁷⁶ C. NICOLET, « Le prince », in *Rome au temps d'Auguste*, Paris, 1967, p. 68 : « nous avons certainement là le mot clé du nouveau régime ».

⁷⁷ P. CERAMI, G. PURPURA, *Profilo storico-giurisdizionale del diritto pubblico romano*, G. Giappichelli, Torino, 2007, p. 155 et 167-170. F. DE MARTINO, *Storia costituzionale romana, op. cit.*, vol. IV.1, p. 284-285 appelle l'*auctoritas* « uno dei pilastri del regime » et se trouve proche d'y reconnaître « una istituzione del principato, anche se a tale ultima conclusione non si può dire che il diritto pubblica sia pervenuto. ».

⁷⁸ F. HURLET, *Auguste, op. cit.*, p. 283-287.

⁷⁹ C. NICOLET, « Le prince », in *Rome au temps d'Auguste*, Paris, 1967, p. 67-69 : commentant l'affirmation d'Auguste en *RG* 34.3, Nicolet parle de « tartufferie » à propos de la *potestas* égale d'Auguste et de mot « ambigu » à propos de l'*auctoritas*, qui signifie à la fois le prestige et le poids moral, mais aussi l'autorité sénatoriale au fondement de la normativité des décisions du prince.

Chapitre 1 : Les lois d'investiture impériale, de la pratique politique à l'interprétation juridique

*Eodem foro utuntur principatus et libertas*⁸⁰

Lex et imperium étaient étroitement liés tout au long de l'histoire du droit romain. En tant que commandement du *populus*, la *lex* garantissait autant la liberté de ceux qui obéissaient que la légalité des commandements des dirigeants de Rome. À cet égard, la *lex* servit à donner un fondement à l'*imperium*, pouvoir de commandement suprême (**section 1**). Pour cette raison, elle fut aussi l'instrument adéquat pour investir les princes de leur pouvoir. Une telle loi, en raison de son objet, fut nommée *lex de imperio* et permit aux empereurs de se présenter comme les garants d'une *res publica* restaurée (**section 2**). Puis, la pratique séculaire de l'investiture fut progressivement modélisée par les juristes qui identifièrent dans la *lex de imperio* le fondement juridique de la puissance législative du prince et de la substitution du peuple par le prince (**section 3**).

Section 1 : La *lex*, fondement de l'*imperium* républicain

Avec la révolution politique dont les Douze Tables, au V^e siècle av. n.è., furent la traduction juridique, la loi devint le fondement de l'*imperium*, pouvoir suprême de commandement au sein de la cité. Cette primauté fut réaffirmée au II^e siècle av. n.è., au début des guerres civiles. Insister sur la loi revenait à rehausser le rôle du *populus* face au sénat. Par la suite, le légalisme romain se rapporta plutôt à une procédure de collation des pouvoirs par la loi. Ainsi se composa la tradition légaliste romaine : la

⁸⁰ Plin., *Paneg.*, 36.4 : « Le principat et la liberté usent du même forum ». Pline veut souligner la proximité entre le prince et les sénateurs (la *libertas* désigne ici ce que nous appelons la République et renvoie donc au gouvernement du sénat). Tirée de son contexte, il est possible de comprendre que cette phrase souligne une certaine continuité institutionnelle, au moyen du principat, entre République et Empire.

loi fut toujours au fondement du pouvoir des magistrats, d'abord pour l'encadrer (**sous-section 1**), ensuite pour le conférer (**sous-section 2**).

Sous-section 1 : L'encadrement légal du pouvoir des magistrats

La loi, qui avait été l'instrument de mise à bas du pouvoir royal, fut aussi celui de la certitude du droit, car rien ne pouvait être certain tant qu'au profit des rois *omnia a manu gubernabantur*⁸¹. Ainsi la première loi connue de la République romaine, la loi des XII Tables, placée significativement au centre de la cité, eut pour objet, selon Pomponius (II^e s. de n. è.), de mettre fin à cette incertitude et de fournir à la *ciuitas* un fondement⁸².

Lorsqu'il s'attache à décrire, non plus l'origine et le développement du droit, mais l'origine des magistratures, c'est encore avec la loi que Pomponius distingue la République naissante de l'ancien pouvoir royal⁸³ :

Puis, les rois expulsés, deux consuls furent établis à qui devait revenir le droit suprême selon une loi votée. Ils furent nommés ainsi car ils devaient veiller sur la république ; cependant, afin qu'ils ne revendiquent en tout la puissance royale pour eux-mêmes, une loi votée a été faite.

Dans cette introduction historique au droit qu'écrivit Pomponius, la loi est tout à la fois le moyen d'instituer la magistrature suprême et l'instrument de sa limitation. Il est vrai que ce récit quelque peu linéaire est écrit à partir de sa fin. Cette téléologie a pour fonction d'expliquer la place de la loi dans l'ordonnement des sources

⁸¹ POMPONIUS, *Enchiridion* = D. 1.2.2.1-4 : « *Et quidem initio civitatis nostrae populus sine lege certa, sine iure certo primum agere instituit omniaque manu a regibus gubernabantur. [...] Exactis deinde regibus lege tribunicia omnes leges hae exoleverunt iterumque coepit populus Romanus incerto magis iure et consuetudine aliqua uti quam per latam legem, idque prope viginti annis passus est.* » ; « Au commencement de notre cité, le peuple établit d'abord d'agir sans loi certaine ni droit certain ; tout était directement conduit par les rois. Ensuite, les rois ayant été chassés par une loi tribunicienne, toutes ces lois [royales] tombèrent en désuétude, et de nouveau le peuple Romain commença d'user d'un droit plus incertain et d'une sorte de coutume, plutôt que d'une loi votée, et ce pendant près de vingt ans. »

⁸² POMPONIUS, *Enchiridion* = D. 1.2.2.4 : « *Postea ne diutius hoc fieret, placuit publica auctoritate decem constitui viros, per quos peterentur leges a Graecis civitatibus et civitas fundaretur legibus (...)* » ; « Ensuite, pour que cela ne dure pas, il plut que, par l'autorité du peuple, dix hommes soient établis par qui des lois seraient demandées aux cités grecques et la cité fondée sur des lois »

⁸³ *Ibid.*, = D. 1.2.2.16 : « *Exactis deinde regibus, consules constituti sunt duo, penes quos summum ius uti esset, lege rogatum est. Dicti sunt ab eo, quod plurimum reipublicae consulerent : qui tamen ne per omnia regiam potestatem sibi vindicarent, lege lata factum est (...)* ».

contemporaines de son auteur, au II^e siècle de notre ère⁸⁴. Ordonnement qui faisait de la loi, nous le verrons, le mètre étalon des autres sources juridiques.

La tradition annalistique, rapportée par Tite-Live, insiste sur l'autre aspect : non pas sur la certitude du droit, mais sur la limitation du pouvoir par le droit. Selon l'historien romain, il s'était agi, avec les Douze Tables, d'« écrire des lois sur l'*imperium*⁸⁵ » afin de « réduire un *imperium* consulaire aussi excessif qu'intolérable dans une cité libre⁸⁶ » et mettre fin à la confusion entre la loi du peuple et le désir des consuls⁸⁷. Cette réduction consista sur le fond à définir la compétence juridictionnelle des magistrats suprêmes au moyen de la loi, afin qu'ils ne fussent plus « déliés et sans frein » (*soluti atque effrenati*)⁸⁸ dans l'exercice de la justice. La soumission de l'*imperium* à la *lex* constituait un renversement des institutions de la cité, une révolution politique marquant le véritable avènement de la République⁸⁹. Dans ce nouveau régime, les commandements de la loi seraient plus puissants que ceux des hommes⁹⁰. Les Douze Tables apparaissent ainsi comme une garantie de ce que, pour employer un terme grec, nous appellerions l'isonomie – puisque les décemvirs « avaient rendu le droit égal pour tous, grands et petits⁹¹ ». Elles apparaissent également comme le socle de la suprématie interne du *populus* – puisque « le peuple Romain aurait seulement des lois que le consentement de tous ne pourrait sembler avoir [simplement] ratifié, mais encore proposé⁹². »

Ces deux manières de comprendre ce que fut, pour la cité toute entière, la promulgation des Douze Tables, ne sont pas contradictoires. Elles résultent simplement d'une représentation différente de ce qui est premier. Alors que le juriste

⁸⁴ D. MANTOVANI, *Les juristes écrivains*, op. cit., p. 153-154.

⁸⁵ Liv. 3.9.5 : « *legibus de imperio consulari scribendis*. »

⁸⁶ Liv. 3.9.2 : « *consulare imperium tamquam nimium nec intolerabile liberae civitati*. » Son contemporain Ovide donne la même fonction aux lois (*Fasti*, 3.279) : « *Inde datae leges, ne firmior omnia posset* » ; « Et des lois sont données afin que le plus fort ne puisse tout [se permettre] ».

⁸⁷ Liv. 3.9.5 : « *quod populus in se ius dederit, eo consulem usurum ; non ipsos libidinem ac licentiam suam pro lege habituros*. » ; « le consul userait du droit que le peuple lui aurait donné ; il ne tiendrait plus pour loi son désir et sa licence ».

⁸⁸ Liv. 3.9.4.

⁸⁹ M. HUMBERT, *La loi des Douze Tables. Édition et commentaire*, Rome, EFR, 2018, p. 21-32, 727-728. *Contra* : A. SCHIAVONE, « Dodici Tavole e 'ortodossia' repubblicana », in J.-L. Ferrary (dir.), *Leges publicae. La legge nell'esperienza giuridica romana*, Pavie, IUSS Press, 2012, p. 293-305, qui voit dans le projet décemviral une charge démocratique portée par la plèbe contre les pontifes, composante aristocratique de la cité, afin d'imposer la *lex* contre le *ius*.

⁹⁰ Liv. 2.1.1 : « *imperioque legum potentiora quam hominum* ». Cf. aussi la « surdité » et le caractère « inexorable » de la loi par rapport à l'inconstance des *reges homines* en 2.3.3-4.

⁹¹ Liv. 3.34.3 : « *omnibus, summis infimisque, iura aequasse*. » Un écho de cette vision romaine de la loi dans l'opposition entre Caton et Scipion l'Africain en 38.50.5.

⁹² Liv. 3.34.5 : « *Eas leges habiturum populum Romanum quas consensus omnium non iussisse latas magis quam tulisse uideri posset*. »

évoque une assise législative en parlant de « cité fondée par les lois », l'historien préfère l'image politique de la grandeur, parlant d'une « diminution » de la majesté des consuls⁹³. Le premier insiste sur le fondement légal qui assoit désormais l'action des magistrats, le second sur le changement de régime qui voit le *populus* devenir supérieur aux consuls. Sur le plan formel, ces deux manières d'évoquer la loi des Douze Tables expriment la même idée : la République nouvellement établie se caractérisait par l'importance première de la loi, à la fois originaire et supérieure à tout *ius*. La loi était devenue *fons omnis iuris*, « source de tout droit⁹⁴. »

Sous-section 2 : L'invention du légalisme romain : de l'encadrement de l'*imperium* à la collation des *imperia*

La tradition légaliste qui plaçait la loi au fondement de la cité fut inventée vers la fin de la République. Elle ne se confond pas avec l'ancien droit public romain⁹⁵ et résulte à la fois des luttes politiques au sein même de la cité et de l'influence de la philosophie grecque⁹⁶. Des ouvrages du II^e siècle av. n.è. attestent ainsi de l'intérêt

⁹³ Liv. 3.24.9 : « *lex minuendae suae [= consules] maiestatis causa promulgata.* »

⁹⁴ Liv. 3.34.6. Voir la thèse d'Aldo Schiavone, selon qui ce triomphe de la *lex* fut partiel, car il fallut toujours des experts – pontifes puis Prudents – pour interpréter la *lex*, de sorte qu'un savoir technique et aristocratique resta nécessaire, et que se développa à Rome, non une rhétorique (comme dans les démocraties grecques), mais une jurisprudence (« Dodici Tavole e 'ortodossia' republicana », *loc. cit.*, p. 303-304). Antériorité de la *lex* sur le *ius* également chez Cicéron, *Off.*, 2.15.

⁹⁵ A. MAGDELAIN, *Recherches sur l'imperium. La loi curiate et les auspices d'investiture*, Paris, PUF, 1968, qui distingue, pour l'époque archaïque, élection légale et investiture sacrée ; ID., « L'inauguration de l'*Vrbs* et l'*Imperium* », in *Ius, Imperium, Auctoritas. Études de droit romain*, EFR, 1990, p. 209-228. Lié aux auspices, l'*imperium* fonde les origines de la cité ; en tant que tel, il est antérieur au *populus*. La *prouocatio ad populum*, qui mit une borne à l'*imperium domi* des consuls, remonte probablement aux environs de 300 av. n.è. L'idéologie de la souveraineté populaire est une invention tardo-républicaine. Même idée, mais perspective différente dans A. SCHIAVONE, « Dodici Tavole e 'ortodossia' republicana », *loc. cit.*, *passim* ; V. MAROTTA, *Esercizio e trasmissione del potere imperiale (secoli I-IV d.C.)*. *Studi di diritto pubblico romano*, Turin, G. Giappichelli, 2016, p. 3.

⁹⁶ M. DUCOS, *Les Romains et la loi. Recherches sur les rapports de la philosophie grecque et de la tradition romaine à la fin de la République*, Paris, Les Belles Lettres, 1984, p. 40-64 et 170-187 ; L. WINKEL, « The Roman Notion of *lex* », in *Leges publicae : la legge nell'esperienza giuridica romana*, a cura di J.-L. FERRARY, Pavia, 2012, p. 247.

des juristes pour la définition des pouvoirs publics, la recherche de leur origine, et par ce biais, pour la continuité de la *res publica*⁹⁷.

Ainsi le *De potestatibus* de Marcus Iunius Gracchanus⁹⁸, en son septième livre, affirmait l'origine populaire de la création des questeurs⁹⁹. Ce juriste favorable aux Gracques faisait remonter le vote du peuple à l'origine de la cité, et affirmait qu'historiquement, le peuple était antérieur aux magistrats et source des magistratures. Ulpien, qui rapporte cette opinion, la met en doute et place l'origine de la questure dans la volonté de Tullius Hostilius¹⁰⁰. De même, Caius Sempronius Tuditanus, consul en 129 av. n.è., écrivit un ouvrage *Sur les magistratures* traitant entre autres des tribuns de la plèbe¹⁰¹. Cicéron atteste en outre qu'avant ces deux auteurs, un autre, nommé Lucius Cassius Hemina, avait rédigé un ouvrage sur la censure¹⁰².

Prenant la *potestas* comme objet d'un traité de droit, ces ouvrages s'inséraient dans un débat caractéristique de la fin de la République, recouvrant une lutte politique entre le sénat et le peuple. Ainsi, la première formulation de la supériorité du *populus* au sens organique (peuple réuni dans les comices) émergea durant le « moment gracquien » (133-121 av. n.è.), puis pendant la guerre sociale (91-88 av. n.è.), dans

⁹⁷ M. BRETONNE, *Tecnice e ideologie dei giuristi romani*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1982, p. 10-15 ; C. MOATTI, *Res publica. Une histoire romaine de la chose publique*, Paris, Fayard, 2018, p. 78.

⁹⁸ Juriste érudit vivant autour de 120 av. n.è. Les livres de ce juriste républicain n'étaient déjà plus disponibles sous Justinien : Lyd., *Mag.* 1.pr (éd. Paris, 2006, t. I.2, p. 2).

⁹⁹ ULPPIEN, *De officio quaestoris* = D. 1.13.1.pr : « *Origo quaestoribus creandis antiquissima est et paene ante omnes magistratus. Gracchanus denique Iunius libro septimo de potestatibus etiam ipsum Romulum et Numam Pompilium binos quaestores habuisse, quos ipsi non sua voce, sed populi suffragio crearent, refert.* » ; « L'origine de la création des questeurs est très ancienne et presque antérieure à toute magistrature. Et en effet, Iunius Gracchanus rapporte au livre septième Sur les magistratures que Romulus lui-même et Numa Pompilius avaient eu chacun deux questeurs, créés non sur leur ordre, mais par le suffrage du peuple. »

¹⁰⁰ *Id.* = D. 1.13.1.pr : « *Sed sicuti dubium est, an Romulo et Numa regnantibus quaestor fuerit, ita Tullo Hostilio rege quaestores fuisse certum est: et sane crebrior apud veteres opinio est Tullum Hostilium primum in rem publicam induxisse quaestores.* » ; « Mais s'il faut douter qu'un questeur exista sous les règnes de Romulus et Numa, il est certain que des questeurs existèrent sous le roi Tullius Hostilius. Et certainement l'opinion la plus crédible chez les Anciens est que Tullius Hostilius le premier fit introduire des questeurs dans la république. » Le verbe *induco* renvoie peut-être à une *rogatio* royale devant les comices. Cette procédure d'adoption des lois montre que la « royauté » romaine ne fut jamais comparable aux monarchies telles que nous les connaissons aux époques médiévale et moderne. Le *rex* des Romains était établi par les assemblées, tout comme les consuls sous la République.

¹⁰¹ Aul. Gell., *NA.*, 13.15.4.

¹⁰² Cic., *Leg.*, 3.5.12 et 3.6.14.

un contexte de lutte entre les ordres de la cité¹⁰³. À l'issue de cette guerre, l'Italie entière fut intégrée dans la cité.

En 66, Cicéron semble l'énoncer à nouveau lorsqu'il s'oppose à un projet de loi visant à faire élire des *decemviri* directement par les tribuns¹⁰⁴ :

Puisqu'il convient que toute *potestas*, tout *imperium* et toute fonction provienne du peuple romain entier, assurément [il convient que] le soient aussi ceux qui sont établis pour un quelconque profit et intérêt pour le peuple ; alors, [il convient que] le peuple entier choisisse celui qu'il pense être le plus avisé (*consultus*) pour le peuple romain, et que chacun, par son application et par son suffrage, puisse se ménager une voie propre pour avoir part aux avantages.

Et Cicéron de présenter ailleurs les magistratures comme issues de la volonté du peuple¹⁰⁵ et le peuple comme détenteur de la puissance suprême dans la cité¹⁰⁶. Ce dernier point ressortait de la procédure législative elle-même, ainsi que l'a rappelé très récemment Clément Chillet¹⁰⁷ : dans la *rogatio*, le magistrat faisait précéder les termes de la loi par la formule « *uelitis iubeatis ut* » (« veuillez et ordonnez que ») ; la loi votée portait dans son formulaire « *populum iure rogauit populusque sciuit* » (« il [le magistrat] a interrogé le peuple conformément au droit et le peuple s'est exprimé conformément au droit »). Ainsi, la volonté, l'ordre et l'expression du peuple était loi, c'est-à-dire commandement pour tous. De plus, la mention du *rogator* disparaissait dans la formule de promulgation. Si donc l'intervention du magistrat était nécessaire dans la procédure de vote, c'est bien le peuple qui apparaissait, en droit, seul auteur de la loi¹⁰⁸. Il n'est pas anodin, à cet égard, que les définitions du

¹⁰³ J.-L. FERRARY, « Les origines de la loi de majesté à Rome », *Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles Lettres*, 127^e année, n° 4, 1983, p. 556-572 ; C. MOATTI, *Res publica*, op. cit., p. 71-131.

¹⁰⁴ *De lege Agraria*, 2.17 : « *Etenim cum omnis potestates, imperia, curationes ab uniuerso populo Romano proficisci conuenit, tum eas profecto maxime, quae constituuntur ad populi fructum aliquem et commodum, in quo et uniuersi deligant, quem populo Romano maxime consulturum putent, et unus quisque studio et suffragio suo uiam sibi ad beneficium impetrandum munre possit.* »

¹⁰⁵ Cic., *De Inu.* 2.53 : « *Maiestatem minuere est de dignitate aut amplitudine aut potestate populi aut eorum, quibus populus potestatem dedit, aliquid derogare* » ; « C'est diminuer la majesté que d'ôter quelque chose de la dignité, de la grandeur ou de la puissance du peuple ou de ceux à qui le peuple a donné sa puissance. » ; cf. aussi le rhéteur *ad Herenium* 2.2.17.

¹⁰⁶ Cic., *Rep.* 1.26.42 : « *in populo sunt omnia* », « tout est au peuple » [on ne peut qu'être frappé par la formule en miroir utilisée par Justinien en *CJ* 7.37.3 : *Omnia principis esse intelligantur*] ; 1.27.43 : « *omnia per populum geruntur* », « tout est géré par le peuple » ; 1.31.47 : « *populi potestas summa est* », « la puissance suprême appartient au peuple » ; 3.33.45 : « *cum per populum agi dicuntur et esse in populi potestate omnia* », « puisque l'on affirme que tout est agi par le peuple et appartient à la puissance du peuple » ; *Leg.* 3.6 : « *Magistratus [...] coerceto, ni par maiorue potestas populusue prohibessit, ad quos prouocatio esto* » ; « Le magistrat exercera la coercition à moins qu'une puissance égale ou supérieure ou que le peuple l'empêche, [peuple] devant qui l'appel sera [ouvert]. »

¹⁰⁷ C. CHILLET, *Le Vote populaire à Rome*, Paris, Les Belles Lettres, 2023, p. 109-110.

¹⁰⁸ Sur la *lex publica* en générale : A. MAGDELAIN, *La loi à Rome. Histoire d'un concept*, Paris,

populus qui, de cette époque, nous sont parvenues relie la notion au droit. Cicéron faisait du *consensus iuris*, avec la *communio utilitatis*, le critère d'une véritable *res populi*¹⁰⁹. Tite-Live distinguait la *multitudo* du *populus* au moyen des *leges*¹¹⁰. Quant au juriste Capiton, il définissait la *lex* à partir du *populus*¹¹¹.

C'est pourquoi, au dernier siècle de la République, lors de la guerre civile et de la lutte des *imperatores* entre eux, c'est toujours par la loi que des pouvoirs extraordinaires furent conférés à l'un ou à plusieurs d'entre eux¹¹². Ainsi, la *lex Valeria* de 82 av. n.è. légalisa la dictature de Sylla¹¹³. De même, la *lex Gabinia* de 67 av. n.è. conféra à Pompée un *imperium* extraordinaire afin de lutter contre la piraterie, et l'année suivante, la *lex Manilia* donna au même les moyens d'aller vaincre Mithridate en Bithynie¹¹⁴. De même, la *lex Vatinia* de 59 av. n.è. conféra à César le commandement de trois légions et la responsabilité de la Gaule Cisalpine et de l'Illyricum pour cinq ans¹¹⁵.

Le vote du peuple était donc le fondement de tout *imperium* accordé. Plus encore, la *lex* était toujours le lieu d'une définition du pouvoir donné. Ainsi, la dictature syllanienne, puis les triumvirats, furent légalisés *rei publicae constituendae*, « pour établir la république » ; les pouvoirs exceptionnels de Pompée et de César furent accordés légalement pour la nécessité de la guerre en Méditerranée (piraterie), dans

Les Belles Lettres, 1978, p. 55-85 ; *Leges publicae. La legge nell'esperienza giuridica romana*, Pavia, Ius Press, 2012.

¹⁰⁹ Cic., *Rep.* 1.39 : « *Est igitur, inquit Africanus, res publica res populi, populus (...) coetus multitudinis iuris consensu et utilitati communionem sociatus* » (« La chose publique est donc, dit Africain, la chose du peuple, le peuple [lui-même étant] le rassemblement d'une foule associée par un consentement juridique et par une communauté d'intérêts »).

¹¹⁰ Liv. 1.8.1 : « *Rebus diuinis rite perpetratis uocataque ad concilium multitudine quae coalescere in populi unius corpus nulla re praeterquam legibus poterat, iura dedit.* » ; « Une fois accomplies, selon les rites, les choses de l'ordre du divin et après avoir appelé à former une assemblée la foule que rien, sinon les lois, ne pouvait souder en une entité de peuple unique, il lui donna un corps de droit. » (trad. C. Chillet, *Le vote populaire à Rome, op. cit.*, p. 21).

¹¹¹ Aul. Gell. 10.20.2 : « *[Capito ait] lex est generale iussum populi aut plebis, rogante magistratu* » (« la loi est un commandement général du peuple ou du la plèbe, sur proposition d'un magistrat »)

¹¹² Outre les exemples qui suivent, d'autres peuvent être trouvés dans F. HURLET, « La *Lex de imperio Vespasiani* et la légitimité augustéenne », *Latomus*, t. 52, fasc. 2 (avril-juin 1993), p. 266 ; dans les notices de J.-L. FERRARY, in *LEPOR*, n° 11, 32, 891, 895, 910.

¹¹³ Loi dite *de legibus scribundis et rei publicae constituendae*, « pour établir la *res publica* et rédiger des lois », conférant une magistrature légale – la dictature – à Sylla après sa victoire à la bataille de la Porte Colline. Cf. F. HURLET, *La dictature de Sylla : monarchie ou magistrature républicaine ? (essai d'histoire constitutionnelle)*, Bruxelles, Institut belge de Rome, 1993, *passim* ; C. MOATTI, *Res publica, op. cit.*, p. 135-140.

¹¹⁴ Sur la première : J.-L. FERRARY. « Loi Gabinia créant un commandement extraordinaire contre les pirates et le confiant à Pompée (*pl. sc.*) », *LEPOR*, n° 404. Sur la seconde : *LPR*, p. 375.

¹¹⁵ DC., 38.8 ; Suét. *Iul.*, 22.

le Pont (Mithridate), en Illyrie (Burebista) et en Gaule (conquête). Ce faisant, il est vrai que dans ce nouveau contexte la loi servit moins, comme aux débuts de la République, à limiter l'*imperium*, qu'à en permettre l'extension¹¹⁶. Si donc la loi était la source normative par excellence du droit public, c'était parce qu'elle était devenue un socle pour asseoir l'autorité des princes. Comme cela a déjà été remarqué, elle ne se concevait pas « en termes politiques de barrière ou de garde-fous constitutionnels contre un pouvoir monarchique de plus en plus étendu¹¹⁷. »

S'il ne s'agissait donc pas de borner le pouvoir des princes, il était néanmoins question d'en écrire le contenu, d'en préciser les compétences et les droits par des lois privées (*priuatae leges*)¹¹⁸, ainsi de conserver la *lex* à la base de tous les pouvoirs « impériaux », c'est-à-dire dérivés de l'*imperium*. Il s'agissait encore, pour reprendre l'expression de Tite-Live citée plus haut, d'écrire des lois sur l'*imperium*.

La raison en était le rôle fondamentalement politique des lois, elles qui « maintiennent dans chaque cité la *res publica*¹¹⁹ ». Les *imperatores* de la fin de la République, tout comme les *principes* du début de l'Empire, ont utilisé la loi comme instrument de leur pouvoir. Ce faisant, il s'agissait autant de masquer la puissance sous le vêtement du droit, que de légaliser la force et d'assurer par ce biais la continuité des institutions.

¹¹⁶ H. CHINO, *L'autorité de la loi sous le haut-empire. Contribution à l'étude de la relation entre la loi et le prince*, thèse de doctorat, Université Paris II, 2014, p. 165.

¹¹⁷ H. CHINO, *L'autorité de la loi*, *op. cit.*, p. 188.

¹¹⁸ Les *leges priuatae* sont désignées ainsi du fait de leur portée : elles ne concernent qu'une ou plusieurs personnes particulières (*priuati*), non pas tous les citoyens.

¹¹⁹ Cic., *Off.*, 3.23 : « *legibus populorum, quibus in singulis civitatibus res publica continetur.* »

CONCLUSION DE SECTION

La République romaine naquit d'une invention de la loi comme cadre et fondement de l'action des magistrats à l'intérieur de la cité. L'*imperium* fut non seulement soumis à la *lex*, mais aussi conféré par elle. Cette invention fut progressive et culmina dans son paradoxe : lorsque les *imperatores* de la fin de la République se firent remettre des pouvoirs extra-légaux au moyen de la loi. Ce cas limite faisait ressortir l'importance de la procédure légale d'investiture. Le légalisme romain signifiait donc à la fois le fait que l'exercice du gouvernement devait se faire à l'intérieur de limites légales, et que le gouvernement lui-même était confié par la loi. Celle-ci était donc la source de l'ordre public entier.

Section 2 : La *lex de imperio*, expression de la continuité de la *res publica*

La légitimité républicaine ne disparut pas avec la République. Auguste et ses successeurs prirent soin d'obtenir leur pouvoir par des lois. La loi d'investiture de l'empereur Vespasien est la seule attestation épigraphique actuellement connue, mais ce fait ne permet pas de conclure à l'absence de loi similaire pour les autres empereurs. Des attestations indirectes laissent penser que la pratique politique des investitures légales se maintint au moins jusqu'aux Sévères.

En permettant à Auguste de se présenter en restaurateur de la *res publica*, la loi permit à ses successeurs directs de se présenter dans la continuité augustéenne (**sous-section 1**). La *lex de imperio Vespasiani* montre qu'après les Julio-Claudiens, cette volonté d'inscrire les pouvoirs impériaux dans un cadre légal s'est maintenue (**sous-section 2**). Après le principat de Vespasien, les sources littéraires continuent de documenter l'existence de la loi comme fondement du pouvoir impérial et autorisent des essais de reconstitution de l'investiture du prince (**sous-section 3**).

Avant de commencer cette partie de l'exposé, il convient de préciser que l'étude ne portera pas sur une tradition littéraire autonome et parfois confondu avec la tradition juridique en raison de son homonymie. Plusieurs sources littéraires de l'époque classique rapportent en effet l'existence de *leges regiae* appartenant à l'époque royale : il se serait agi de règles religieuses remontant, pour les plus anciennes, à Numa¹²⁰. En outre, le juriste Pomponius, au II^e siècle de n.è., emploie l'expression *leges regiae* pour désigner des *leges curiatae* portant sur le *ius civile* et soumises à l'approbation du peuple par Romulus et les rois suivants¹²¹. Dans les deux cas, ces lois sont qualifiées de « *regiae* » en raison des rois qui les avaient portées devant les comices, de la même manière que les lois républicaines portaient le nom du consul qui avait fait la *rogatio*¹²². Ces deux séries de lois ne doivent pas être

¹²⁰ DH, *Ant. Rom.*, 3.36.4 ; Liv., 1.32.2.

¹²¹ POMPONIUS, *Enchiridion* = D. 1.2.2.2 ; Cic., *Rep.*, 2.25-26.

¹²² Sur les *leges regiae* de l'époque archaïque, voir MANTOVANI (Dario), « Le due serie di *leges regiae* », in *Leges publicae : la legge nell'esperienza giuridica romana*, a cura di J.-L. Ferrary, Pavia, 2012, p. 283-292. Deux sources juridiques confirment l'existence de telles lois royales : MARCELLUS, 28 *Digestorum* = D. 11.8.2 ; PAPINIEN, *De adulteris* = *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*, 4.8.1.

confondues avec la *lex regia* en droit public, dont le qualificatif « *regia* » s'explique par l'objet de la loi : conférer l'*imperium*.

Sous-section 1 : La constance de la loi sous les Julio-Claudiens

De nouvelles analyses sur des sources anciennes autant que la découverte de sources nouvelles tendent à montrer l'importance de la loi pour la définition des pouvoirs d'Auguste (I) autant qu'à révéler la constance de la loi d'investiture sous les principats de ses successeurs (II).

I. Le légalisme du principat augustéen

Le recours au passé pour fonder la nouveauté est une manière typiquement romaine d'insister sur la continuité au moment même où les institutions se modifient. Auguste, qui se présentait comme le restaurateur de la *libertas*, s'efforça de placer son principat dans le cadre de la tradition républicaine¹²³. Ce faisant, il utilisa le passé pour assurer la nouveauté de son pouvoir.

Un premier exemple est donné par la pratique du gouvernement collégial. Il prit grand soin, ainsi que le rappellent ses *res gestae*, de s'adjoindre des collègues qui n'eurent jamais moins de *potestas* que lui-même¹²⁴. Cette précision mettait doublement en avant l'origine de ses pouvoirs. D'une part, la *potestas* désignait précisément la puissance acquise par un vote comitial censé exprimer le choix du *populus*¹²⁵. D'autre part, le *collega* désignait ici son successeur potentiel¹²⁶. Ce mot

¹²³ F. HURLET, *Auguste, op. cit.*, p. 75-110.

¹²⁴ RG 34.3 : « *Post id tem[pus] auctoritate [omnibus praestiti, potest]atis au[tem] nihilo amplius habu]i quam cet[eri] qui m]ihi quoque in ma[gis]tra[t]u conlegae f]uerunt.* » ; « Depuis ce temps, je l'emportais sur tous en autorité, mais je n'eus pas plus de puissance que tous ceux qui avaient été mes collègues dans toutes les magistratures » (trad. Scheid, p. 24, modifiée). Le début du paragraphe permet de comprendre ce *tempus* à partir duquel Auguste l'emporta sur tous en autorité : le cumul des consulats, l'extinction de la guerre civile, le consentement de tous, la remise au sénat de son pouvoir, la remise *pro merito* du titre d'Auguste, de lauriers domestiques, de la couronne civique et d'un bouclier des vertus exposé dans la Curie julienne.

¹²⁵ Festus, *De uerborum significatu*, v^{is} *Cum imperio est* : « *Dicebatur apud antiquos, cui nominatim a populo dabatur imperium. Cum potestate est. Dicebatur de eo, qui a populo alicui negotio praeferebatur* » (éd. W. M. Lindsay, Teubner, 1965, p. 43) ; « *Cum imperio est. Se disait chez les anciens de celui qui avait nommé reçu un pouvoir du peuple. Cum potestate est. Se disait de celui qui avait été mis en charge d'une affaire par le peuple* » ; Th. MOMMSEN, DPR, t. I, p. 24-26 ; F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana, op. cit.*, IV.1, p. 285.

¹²⁶ P. GRENADE, *Essai...*, loc. cit., p. 336-363 (sur la collégialité) et 444-483 (sur les *adiutores imperii*, ou successeurs) ; F. HURLET, *Les Collègues du prince sous Auguste et Tibère. De la légalité*

est construit à partir du verbe *legere*, signifiant proprement « ramasser », « recueillir », et par extension « choisir » ; au figuré, le verbe peut signifier « lire à haute voix », « annoncer ». Il partage cette racine étymologique avec les mots *lex*¹²⁷ et *electio*¹²⁸ ; les collègues sont donc ceux que la loi réunit, ou ceux qui ont été choisis en même temps – l'*electio* procédant d'un vote. Une telle collégialité, mise en place à partir de 23 av. n.è. avait trois fonctions : restaurer, d'un point de vue légal, le principe républicain de collégialité ; permettre au plus jeune collègue d'acquérir l'expérience et le prestige nécessaire au statut de prince ; conserver le collège à l'intérieur de la *domus* impériale et ainsi masquer le principe dynastique¹²⁹.

Outre la pratique collégiale, l'importance donnée à la loi fut la véritable marque de l'attention portée au respect des formes républicaines. Avec elle survivait, sur le plan formel, la *res publica*. Avec la loi se maintenait aussi le lien fonctionnel entre l'exercice des charges publiques et le consentement du plus grand nombre.

Un *aureus* frappé en 28 av. n.è. représente Auguste, alors encore César, comme le « restaurateur des lois et du droit du peuple romain¹³⁰ ». Cette monnaie célébrait en particulier l'abolition des mesures prises sans respect du droit par Marc Antoine et Lépide durant le second triumvirat (43 av. n.è. – 32 av. n.è.), ainsi que la restauration du serment d'avoir respecté les lois par les consuls en fin de charge¹³¹. En outre, les comices retrouvèrent cette année le droit d'élire les magistrats¹³². Les charges de proconsul furent de nouveau tiré au sort (*sortitio*)¹³³. Les premières réformes augustéennes marquèrent indéniablement un renouveau de l'activité législative au sein de laquelle le prince assumait un rôle moteur¹³⁴.

Les réformes de 23 av. J.-C. concernant les pouvoirs d'Auguste innovèrent : l'attribution de la puissance tribunicienne à titre viager lui conféra, outre

républicaine à la légitimité dynastique, Rome, Publications de l'École Française de Rome, 1997, *passim*.

¹²⁷ M. BRÉAL et A. BAILLY, *Dictionnaire étymologique latin*, Paris, Hachette, 2^e éd. 1886, p. 159-160.

¹²⁸ ERNOUT & MEILLET, p. 354. Cf. en outre ULPIEN, = *D.* 50.16.173.pr : « *Collegarum appellatione hi continentur qui sunt eiusdem potestatis.* » ; « Par le mot de « collègues » sont désignés ceux qui ont même puissance ». La *potestas* fait alors retour à la *lex*, cf. *supra*.

¹²⁹ F. HURLET, *Auguste, op. cit.*, p. 161-162. Pour une étude complète : F. HURLET, *Les collègues du prince sous Auguste et Tibère. De la légalité républicaine à la légitimité dynastique, op. cit.*

¹³⁰ D. MANTOVANI, « *LEGES ET IURA R(OMANI) P(OPULI) RESTITUIT*. Principe e diritto in un aureo di Ottaviano », *Athenaeum*, 96 (2008), p. 5-54.

¹³¹ *DC.*, 53.1.1 et 2.5 ; cf. D. MANTOVANI, « *LEGES ET IURA...* », *loc. cit.*, p. 9.

¹³² Suét., *Aug.*, 40.4.

¹³³ F. HURLET, *Le proconsul et le prince d'Auguste à Dioclétien*, Bordeaux, Ausonius, 2006, p. 24-35.

¹³⁴ H. CHINO, *L'autorité de la loi sous le haut-empire, op. cit.*, p. 29-56 et 72-73.

l'inviolabilité personnelle à vie, l'initiative législative (*rogatio*) devant les comices tributes ; le droit de conserver son *imperium* à chaque franchissement du *pomerium* mit fin à la délimitation stricte entre pouvoirs civil et militaire¹³⁵. Il fut investi en 19 av. n.è. de l'*imperium* consulaire à vie ; il assuma le grand pontificat en 12 av. n.è., après la mort de Lépide ; progressivement, les provinces publiques furent démilitarisées au profit des provinces impériales, transférant le commandement des légions du sénat vers le prince¹³⁶.

Au regard de l'analyse institutionnelle, la puissance d'Auguste procéda par accumulation¹³⁷. Ce fait rend difficile de dater l'établissement du régime impérial. Cette difficulté relance régulièrement les débats et fonde l'une des dernières synthèses à parler d'ambiguïté¹³⁸.

Un peu de clarté peut être recherchée dans les *res gestae diui Augusti*¹³⁹. Autobiographie politique soigneusement rédigée par Auguste lui-même, placée à Rome devant son propre mausolée et publiée au centre de cités provinciales, l'inscription qui en portait le récit présentait aux lecteurs « un bilan politique à portée constitutionnelle¹⁴⁰ ». L'*imperium* y apparaît rarement pour décrire les fondements légaux de son pouvoir, non par volonté de dissimuler le pouvoir militaire, mais en raison du peu d'intérêt qu'il y avait à préciser ce qui allait de soi¹⁴¹. À l'inverse, le rappel exprès des pouvoirs civils donne deux informations. En premier lieu, il délivre un indice sur le public auquel s'adressait les *res gestae* : le peuple de Rome, possédant les connaissances institutionnelles et politiques nécessaires pour comprendre le

¹³⁵ J.-L. FERRARY, « Les pouvoirs d'Auguste : l'affranchissement de la limite du *pomerium* », in N. Belayche (dir.), *Rome, les Césars et la Ville aux deux premiers siècles de notre ère*, Rennes, PUR 2001, p. 9-22.

¹³⁶ F. HURLET, « Les métamorphoses de l'*imperium* », *loc. cit.*, p. 21.

¹³⁷ La mise au point la plus complète reste celle de J.-L. FERRARY, « À propos des pouvoirs d'Auguste », *loc. cit.*, p. 101-144. Cf. aussi F. HURLET, « Les métamorphoses de l'*imperium* », *loc. cit.*, p. 19-21 ; H. CHINO, *L'autorité de la loi sous le haut-empire*, *op. cit.*, p. 165-170.

¹³⁸ F. HURLET, *Auguste. Les ambiguïtés du pouvoir*, *op. cit.*, p. 283-287.

¹³⁹ *Res gestae diui Augusti. Hauts faits du divin Auguste*, texte établi et traduit par J. Scheid, Paris, Les Belles Lettres, 2007.

¹⁴⁰ *Ibid.*, p. LIII.

¹⁴¹ *Ibid.*, p. LIII-LIV : « Si le texte pose des problèmes au lecteur d'aujourd'hui, il n'en allait pas de même pour le lecteur antique. Tout Romain un tant soit peu informé des réalités institutionnelles comprenait que quelqu'un qui envoyait des armées faire la guerre, et remportait des victoires (*iussu meo* et *auspiciis meis*, comme on peut le lire), détenait forcément l'*imperium militiae*, c'est-à-dire l'*imperium* plein. Et tous comprenaient que quelqu'un qui affirme qu'il a été acclamé vingt-et-une fois *imperator*, détenait l'*imperium* plein. »

texte¹⁴². En second lieu, il présente aussi une particularité moins évidente du régime augustéen : le prince comme une institution de la cité, à côté du sénat et du peuple.

Auguste en effet s'y montrait comme un restaurateur de la *res publica*, non pas seulement parce qu'il avait éteint la guerre civile, mais parce qu'il avait toujours agi légalement¹⁴³. Mis à part l'*imperium*, Auguste précise expressément avoir reçu sa puissance tribunicienne par la loi¹⁴⁴. Cet élément permet d'expliquer pourquoi la pratique politique de ses successeurs fit de la loi le socle du pouvoir impérial, à l'image de la *lex de imperio* que nous connaissons pour le principat de Vespasien. Le premier empereur fut en effet celui qui, selon l'expression de Tertullien à la fin du II^e siècle, donna sa forme au pouvoir impérial (*imperii formator*)¹⁴⁵.

II. La légalité du principat des successeurs d'Auguste

Le pouvoir impérial avait donc tissé avec la loi des liens étroits dès le principat d'Auguste¹⁴⁶. Néanmoins, l'existence d'une investiture de l'empereur en une seule fois n'est probable qu'à partir du principat de Caligula (mars 37- janvier 41). Avant lui, Tibère avait été associé progressivement à l'empire d'Auguste à partir de la mort d'Agrippa (12 av. J.-C.), puis celle de ses petits-fils Lucius (2 de n.è.) et Caius (4 de n.è.). Il avait reçu en 13 de n.è. un *imperium* comparable à celui d'Auguste au moyen d'une loi¹⁴⁷. À la mort de l'empereur, en 14 de n.è., il n'y eut pas véritablement de problème de succession, car Tibère jouissait déjà des compétences qui, regroupées, faisaient l'empereur ; il reçut seulement la puissance tribunicienne à vie¹⁴⁸.

Le problème se posa à la mort de Tibère, en 37 de n.è., alors qu'aucun des deux successeurs pressentis n'avait été associé aux pouvoirs impériaux. Le renouvellement de ceux-ci était tombé en désuétude depuis 23 de n.è.¹⁴⁹. Pour la première fois, il fut

¹⁴² *Ibid.* p. XXXV.

¹⁴³ *RG* 4.4 et 7.3 (Auguste revêt des charges publiques traditionnelles) ; 5.1 et 5.3 (il n'a revêtu aucune charge exceptionnelle) ; 6.2, 8.2, 10.2, 34.2 (il a toujours eu des collègues), 10.1 (ses pouvoirs sont légaux) ; 34.1-2 (il a restitué au sénat et au peuple son pouvoir).

¹⁴⁴ *RG* 10.1 : *et sacrosanctus in perpetuum ut essem et quoad uiuerem tribunicia potestas mihi e[sset per lege]m st[atutum est]* (νό[μῳ ἐκ]υρώθη) selon la reconstruction de J.-L. FERRARY, « La législation augustéenne », *loc. cit.*, p. 571, n. 11.

¹⁴⁵ Tertul., *Apolog.*, 34.1.

¹⁴⁶ H. CHINO, *L'autorité de la loi sous le haut-empire...*, *op. cit.*, p. 165-169.

¹⁴⁷ Suet. *Tib.* 21.1 : *ac non molto post lege per consules lata ut prouincias communiter administraret simulque censum ageret* ; « Peu après, les consuls ayant porté une loi selon laquelle il administrerait les provinces de concert avec Auguste et ferait le recensement avec lui ».

¹⁴⁸ J.-L. FERRARY, « À propos des pouvoirs d'Auguste... », p. 149-150.

¹⁴⁹ DC., 57.24.1 : « διελθόντων δὲ τῶν δέκα ἐτῶν τῆς ἀρχῆς αὐτοῦ ψηφίσματος μὲν ἐς τὴν ἀνάληψιν

nécessaire de conférer en bloc et à titre viager l'ensemble des compétences princières – ce qui n'excluait pas la possibilité de le faire par des actes distincts¹⁵⁰. C'est pourquoi Jean-Louis Ferrary a fait l'hypothèse d'une telle collation en 37, pour l'avènement de Caligula¹⁵¹. Au soutien de cette hypothèse, et à l'exception des sources juridiques qui seront examinées ensuite, Suétone observe qu'au début de son principat, il fut permis à Caligula d'exercer droit et arbitre sur toute chose¹⁵². De son côté, Cassius Dion dit aussi que tous les honneurs attribués un à un à Auguste au cours de sa vie furent concédés à Caligula en une seule fois¹⁵³.

Cette reconstruction s'oppose à une partie de la bibliographie, selon laquelle la *lex de imperio* serait un document unique et conjoncturel, qui ne devrait pas être compris comme une espèce singulière d'un genre spécifié à chaque avènement, fût-ce à partir de Caligula. L'argument le plus fort contre le caractère tralatice de cette loi est que, d'Auguste à Augustule, il ne nous est resté qu'une seule loi d'investiture, celle de 70

αὐτῆς οὐδενὸς ἐδέηθη (οὐδὲ γὰρ ἐδεῖτο κατατέμνων αὐτήν, ὥσπερ ὁ Αὔγουστος, ἄρχειν » ; « lorsque les dix années de son pouvoir se furent écoulées, il n'éprouva pas le besoin de faire voter son renouvellement (car il ne voulait pas avoir un pouvoir en pièces détachées comme Auguste), mais la cérémonie d'anniversaire fut pourtant célébrée. » (trad. J. Aubergier, Paris, 1995, p. 42). Tibère ne demande pas le renouvellement de son *imperium*, mais personne n'ose contester son autorité sur les provinces, et, plus loin, cet abandon ne fait que révéler les effets du privilège accordé dès 23 av. J.-C. à Auguste, qui avait libéré ce dernier de la règle du *pomerium* – ce qui revenait à rendre l'*imperium* perpétuel, ou du moins effectif jusqu'à ce que le Sénat se décide à nommer des proconsuls et que ces derniers partent pour leur province.

¹⁵⁰ Il faut distinguer le problème de l'unicité de la loi d'investiture (une seule loi conférant tous les pouvoirs) et celui de l'origine légale du pouvoir impérial. Le second n'emporte pas le premier (il a pu exister plusieurs lois distinctes votées le même jour), qui reste une hypothèse jusqu'à l'uniformisation jurisprudentielle des II^e et III^e siècles.

¹⁵¹ J.-L. FERRARY, *ibid.*, p. 150 ; repris par M. PANI, « L'*imperium* del Principe », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi (Atti del Convegno, 20-22 novembre 2008)*, L. Capogrossi Colognesi, E. Tassi Scandone (a cura di), Roma, L'Erma di Bretschneider, 2009, p. 191.

¹⁵² Suet., *Gai.*, 14.1 : « *ius arbitriumque omnium rerum illi permissum est.* »

¹⁵³ DC. 59.3.1-2 : « ὥστε πάντα ὅσα ὁ Αὔγουστος ἐν τοσούτῳ τῆς ἀρχῆς χρόνῳ μόλις καὶ καθ' ἑν ἑκάστον ψηφισθέντα οἱ ἐδέξατο (...) ἐν μιᾷ ἡμέρᾳ λαβεῖν. » ; « si bien que tous les titres qu'Auguste, tout au long de son règne, n'avait acceptés qu'avec peine, décernés un à un par décret [...], Caius les reçut en une seule journée. » (trad. Aubergier, Paris, 1995, p. 90). La précision temporelle « en une seule journée » n'exclut pas l'existence de plusieurs actes distincts.

pour l'avènement de Vespasien¹⁵⁴. La *lex de imperio Vespasiani* serait donc un *unicum*¹⁵⁵.

Sur ce point, la réflexion de J.-L. Ferrary a refusé de tirer un argument insurmontable du silence des sources¹⁵⁶. L'affirmation qui conclurait *e silentio* à l'inexistence de tout précédent ne prendrait pas suffisamment en compte le fait que la *lex de imperio* elle-même fait expressément référence, en six endroits, aux précédents d'Auguste, de Tibère et de Claude¹⁵⁷. *A contrario*, aucune preuve n'a été apportée que les pouvoirs conférés à Vespasien en référence à ces précédents n'avaient pas été conférés auparavant par le sénat et les comices¹⁵⁸. Cette *retorsio argumenti* de J.-L. Ferrary rappelle aux tenants de la thèse de l'*unicum* que leur principal argument peut être écarté, tandis que les arguments de la thèse opposée, celle qui voit dans la *lex de imperio* une loi tralatice, ne l'ont pas encore été¹⁵⁹. Sur ce dernier point, la question porte moins sur le caractère unitaire du transfert – puisque nous savons bien qu'Auguste et Tibère reçurent leurs compétences une à une, et non en une seule fois – que sur l'origine légale des pouvoirs impériaux. Enfin, après la *retorsio argumenti* employée dans son article de 2001, J.-L. Ferrary ajouta un raisonnement *a fortiori* dans un article de 2012¹⁶⁰. À la constatation appuyée sur des sources récemment découvertes¹⁶¹ que l'*imperium* des collaborateurs de l'empereur ne résultait aucunement d'une délégation du prince, mais d'un vote du

¹⁵⁴ CIL VI.1.930 (Berolini, G. Reimerum, 1876, vol. 6, *pars prima*, p. 167-168). Le sénatus-consulte fut proposé le 22 décembre 69 ; le vote comitial eut donc lieu courant janvier 70.

¹⁵⁵ F. LUCREZI, *Leges super principem. La « monarchia costituzionale » di Vespasiano*, Naples, 1982 ; reprise des arguments sous une forme synthétique dans ID., « Il mito della *lex de imperio Vespasiani* », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi (Atti del Convegno, 20-22 novembre 2008)*, L. Capogrossi Colognesi, E. Tassi Scandone (a cura di), Roma, L'Erma di Bretschneider, 2009, p. 157-166, qui conclut p. 166 : « La *Lex de imperio Vespasiani* è un'invenzione moderna, mai esistita nelle storia antica ». Un aperçu général dans P. BUONGIORNO, « Idee vecchie e nuove in tema di *lex de imperio Vespasiani* », in *Athenaeum*, 100 (2012), p. 513-528. Voir aussi la bibliographie antérieure citée par J.-L. FERRARY, « Les pouvoirs d'Auguste », *loc. cit.*, p. 151, n. 203.

¹⁵⁶ J.-L. FERRARY, « À propos des pouvoirs d'Auguste », *loc. cit.*, p. 150-151.

¹⁵⁷ CIL VI.1.930, l. 1-2, 5-6, 15-16 (Claude seulement), 19-21, 22-24 et 26-27.

¹⁵⁸ J.-L. FERRARY, *ibid.*, p. 151, n. 203.

¹⁵⁹ Une systématisation des arguments en faveur du caractère tralatice par D. MANTOVANI, « *Lex « regia » de imperio Vespasiani. Il uagum imperium et la legge costante* », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi*, *op. cit.*, p. 132-133.

¹⁶⁰ J.-L. FERRARY, « La législation augustéenne et les dernières lois comitiales », in *Leges publicae. La legge nell'esperienza giuridica romana*, Pavie, Ius Press, 2012, p. 569-592.

¹⁶¹ La *laudatio funebris* d'Agrippa et le sénatus-consulte *de Cnaeo Pisone patre* cité *supra* n. 239-240. Se fondant sur la *laudatio* d'Agrippa, Francesco De Martino (*Storia della costituzione romana*, *op. cit.*, p. 303) affirmait déjà : « conferma in modo definitivo l'opinione che anche l'imperium ad Augusto fosse dato con legge ».

populus, il faut conclure *a fortiori* que l'*imperium* d'Auguste avait été conféré par la loi¹⁶².

En l'espèce, les sources littéraires, épigraphiques et juridiques documentent le fondement légal des pouvoirs impériaux.

En premier lieu, les sources littéraires offrent de nombreux témoignages. D'une part, si Dion Cassius affirme qu'Auguste avait établi une « exacte monarchie¹⁶³ », il n'en affirme pas moins que lui et les empereurs qui lui succédèrent exercèrent le pouvoir tribunicien et les autres pouvoirs « par une certaine loi » (ἐν νόμῳ ... τιμ)¹⁶⁴ ». Le fondement légal des pouvoirs impériaux est clairement affirmé par l'historien sénateur du III^e siècle¹⁶⁵. Plus encore, la nature indéfinie du pronom τίς empêche de penser à une loi unique et définitive qui aurait transféré l'*imperium* une fois pour toutes. Rapportée à l'œuvre de Cassius Dion traitant de la période impériale, cette indétermination couvre la multiplicité des principats, d'Auguste à Sévère Alexandre, et fournit un argument précieux en faveur du caractère tralatice de la *lex de imperio*¹⁶⁶.

D'autre part, divers historiens documentent le fait que, pour Caligula¹⁶⁷, Claude¹⁶⁸, Néron¹⁶⁹, Othon¹⁷⁰, Vitellius¹⁷¹ et Vespasien¹⁷², les pouvoirs impériaux avaient fait l'objet d'un vote. En outre, Tacite affirme que les pouvoirs conférés à Vespasien étaient habituels¹⁷³.

En second lieu, les sources épigraphiques attestent de l'existence des lois d'investiture. En effet, les commentaires des frères arvaux en ont conservé une trace officielle¹⁷⁴. Composée de douze prêtres, cette confrérie ou sodalité chargée du culte de

¹⁶² J.-L. FERRARY, *ibid.*, p. 571-572.

¹⁶³ DC., 53.17.1 : « ἀκριδῆς μοναρχία. »

¹⁶⁴ DC., 53.32.6 : « Ἀφ' οὗ δὴ καὶ ἐκεῖνος καὶ οἱ μετ' αὐτὸν αὐτοκράτορες ἐν νόμῳ δὴ τιμὴ τε ἄλλοις καὶ τῇ ἐξουσίᾳ τῇ δημαρχικῇ ἐχρήσαντο » ; « Dès lors, Auguste et tous les empereurs qui lui succédèrent purent utiliser, entre autres pouvoirs, la puissance tribunicienne légalement » (trad. M. Bellissime, F. Hurllet, 2018, p. 37, modifiée).

¹⁶⁵ DC., 53.41.3-4 : le pouvoir d'Auguste a été attribué par un vote (ἐψηφιστο).

¹⁶⁶ J.-L. FERRARY, « A propos des pouvoirs d'Auguste », *loc. cit.*, p. 154 ; D. MANTOVANI, « *Lex regia de imperio Vespasiani*. Il *uagum imperium* e la legge costante », *loc. cit.*, p. 133.

¹⁶⁷ Suet., *Gaius*, 14.1 ; DC., 59.3.2.

¹⁶⁸ DC., 60.1.4.

¹⁶⁹ Tac., *Ann.*, 12.69.2 ; Suet., *Nero*, 8.

¹⁷⁰ Tac., *Hist.*, 1.47.1 ; DC., 64.8.1.

¹⁷¹ Tac., *Hist.*, 2.55.2.

¹⁷² Tac., *Hist.*, 4.3.3 et 6.

¹⁷³ Tac. *Hist.* 4.3.3 : *at Romae senatus cuncta principibus solita Vespasiano decernit* ; « Alors le sénat de Rome décerna à Vespasien tout ce qui était habituellement (décerné) aux princes. »

¹⁷⁴ J. SCHEID, *Recherches archéologiques à la Magliana. Commentarii fratrum arvalium qui supersunt Les copies épigraphiques des protocoles annuels de la confrérie arvale (21 av. – 304 ap.*

Dea Dia, déesse des moissons, avait été relevée par Auguste. À ce titre, la confrérie était associée au culte impérial, formulait des vœux pour l'empereur et commémorait certains actes officiels¹⁷⁵. En particulier, les *commentarii fratrum Arualium*, documents épigraphiques conservés dans le marbre et mis en lumière par John Scheid, enregistrent les comptes rendus des cérémonies liées à des actes publics ou les commémorant¹⁷⁶. Parmi eux, les formules équivalentes *ob comitia tribuniciae potestatis* et *ob tribuniciam potestatem* attestent d'une collation légale de la puissance tribunicienne pour Caligula, Néron, Othon, Vitellius, Domitien¹⁷⁷, entre autres¹⁷⁸.

En dernier lieu, les sources juridiques mentionnent à plusieurs reprises l'existence d'une telle loi, nommé *lex regia* ou *lex imperii*¹⁷⁹. En particulier, l'attestation de Gaius – source transmise indépendamment des compilations de Justinien et à ce titre non susceptible de remaniements tardifs –, donne un argument de poids en faveur de l'existence d'une telle loi pour chaque empereur. Le juriste du II^e siècle, sans évoquer un empereur nommé, parle au présent¹⁸⁰ : « puisque l'empereur lui-même reçoit (*accipiat*) le pouvoir impérial par la loi ». Cette indétermination et le présent employé laissent penser que le juriste parle de la fonction impériale, et non pas de tel ou tel empereur. De même un siècle plus tard, Ulpie emploie le présent pour décrire le fondement légal du pouvoir de l'empereur¹⁸¹ : « par la loi royale qui a été votée sur son pouvoir impérial, le peuple confère (*conferat*) à lui et en lui tout son pouvoir et toute sa puissance ».

Toutes ces sources permettent de confirmer les deux caractères de cette loi conférant le pouvoir impérial¹⁸² : sur le plan synchronique, le pouvoir impérial était conféré en bloc ; sur le plan diachronique, la loi était répétée pour chaque empereur. L'innovation de Vespasien ne réside donc pas dans le fait qu'une loi avait conféré le

J.-C.), Rome, École Française de Rome, 1998.

¹⁷⁵ A. DUBOURDIEU, « Arvales », in *Dictionnaire de l'Antiquité*, J. Leclant (dir.), Paris, PUF, 2005, p. 246 ; J. SCHEID, *La religion des Romains*, Paris, 3^e éd., Armand Colin, 2017, p. 114-115.

¹⁷⁶ J. SCHEID, « L'investiture impériale... », *loc. cit.*, p. 223.

¹⁷⁷ *Ibid.*, p. 227, tableau 4 « *Comitia tribuniciae potestatis* ». Voir aussi le propos de D. MANTOVANI, « La *lex « regia » de imperio Vespasiani* », *loc. cit.*, p. 134, n. 27.

¹⁷⁸ Ces attestations épigraphiques résultent de commémorations sacerdotales célébrées par la confrérie arvale, qui, outre qu'elles sont lacunaires, n'étaient pas exhaustives, mais sélectives. De telle sorte que l'on ne peut affirmer que l'absence ou l'arrêt de ces commémorations signifie la disparition de l'investiture elle-même : J. SCHEID, « L'investiture impériale... », *loc. cit.*, p. 223-224 et 231.

¹⁷⁹ GAIUS, *Inst.*, 1.5 ; ULPEN, 1 *Institutes* = D. 1.4.1.pr. = *Inst. J.* 1.2.6 ; CJ 6.23.3 (Sévère Alexandre) ; CJ 1.17.1.7 (Justinien).

¹⁸⁰ GAIUS, *Inst.*, 1.5 : « *cum ipse imperator per legem imperium accipiat.* »

¹⁸¹ ULPEN, 1 *Institutes* = D. 1.4.1.1 : « *cum lege regia, quae de imperio eius lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat.* »

¹⁸² D. MANTOVANI, « *Lex « regia » de imperio Vespasiani.* », *loc. cit.*, p. 133-134.

pouvoir impérial à un empereur, mais dans le fait qu'un homme d'origine modeste avait accédé à l'empire¹⁸³.

Sous-section 2. Une attestation épigraphique : la *lex regia de imperio Vespasiani*

En 69 de n.è., Vespasien accéda à l'empire au terme d'une guerre civile causée par l'extinction de la famille des Julio-Claudiens¹⁸⁴. Il s'efforça de masquer la rupture gentilice qu'établissait son avènement par un retour à l'idéologie augustéenne de la restauration¹⁸⁵. Puisqu'il avait mis fin à la guerre civile, il pouvait sur ce point apparaître comparable à Auguste, qui s'était présenté en *ciuilium bellum extincor*¹⁸⁶. De fait, la titulature, la numismatique, l'activité édilitaire de Vespasien et sa pratique de la collégialité imitent l'exemple augustéen¹⁸⁷. Mais, cela a été vu, la loi qui établit son pouvoir n'était pas nouvelle. Pour nous, l'originalité de cette loi consiste dans le fait qu'elle est, parmi les autres lois d'investiture, la seule dont une inscription nous soit parvenue.

I. Présentation de l'inscription

Si la nature légale du texte documenté par l'inscription n'est pas discutable (A), son objet laisse place à des hypothèses plus variées (B).

A. Une nature légale

Conservée aujourd'hui aux musées du Capitole, la loi d'investiture de Vespasien fut longtemps exposée au Latran, où les voyageurs et les curieux ont pu la connaître¹⁸⁸. Néanmoins, elle ne fut « reconnue » pour la première fois et utilisée qu'en 1346 par Cola di Rienzo¹⁸⁹. Elle fut ensuite expressément rapprochée des

¹⁸³ *Id.*, p. 155.

¹⁸⁴ P. PETIT, *Histoire générale de l'Empire romain, 1 : Le Haut-Empire (27 avant J.-C. – 161 après J.-C.)*, Paris, Seuil, 1974, p. 111-115 ; P. COSME, *L'année des quatre empereurs*, Paris, Fayard, 2012, *passim*.

¹⁸⁵ F. HURLET, « La *Lex de imperio Vespasiani* et la légitimité augustéenne », *Latomus*, t. 52, fasc. 2 (avril-juin 1993), p. 261-280.

¹⁸⁶ *RG* 34.1.

¹⁸⁷ F. HURLET, « La *Lex de imperio Vespasiani* », *loc. cit.*, p. 264.

¹⁸⁸ Voir *infra*, chapitre 4.

¹⁸⁹ J.-Y. BORJAUD, « Cola di Rienzo et la mise en scène de la *lex de imperio Vespasiani* », in *La lex*

sources juridiques par Francesco Zabarella à la fin du XIV^e siècle¹⁹⁰. Enfin, elle fut étudiée par les humanistes en qualité de source historico-juridique. Néanmoins, l'inscription est lacunaire. Toute analyse de ce texte est entravée par l'absence de la première moitié de l'inscription, celle, précisément, où se trouve habituellement l'objet et les motifs¹⁹¹. Mais l'intérêt toujours renouvelé pour cette loi a permis d'éclairer le texte par d'autres sources, et ainsi d'interpréter ce monument du droit romain¹⁹².

Formellement, le texte de l'inscription est une loi : il fut voté dans les comices, comme le montre la *sanctio* à la fin du document, et plus encore la dénomination trois fois adoptée par le texte lui-même¹⁹³. Il fut néanmoins discuté au sénat¹⁹⁴, et présenté

de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi (Atti del Convegno, 20-22 novembre 2008), L. Capogrossi Colognesi, E. Tassi Scandone (a cura di), Roma, L'Erma di Bretschneider, 2009, p. 115-124.

¹⁹⁰ L. CALVELL, « Un testimone della *lex de imperio Vespasiani* del tardo Trecento : Francesco Zabarella », *Athenaeum* 99 (2011), p. 515-524.

¹⁹¹ *CIL* VI-1.930 (Berolini, G. Reimerum, 1876, vol. 6, *pars prima*, p. 167-168) = *Inscriptiones Latinae Selectae*, n° 244 (Berolini, Weidmann, vol. 1, 1892, p. 67) = *Fontes Iuris Romani Anteiustiniani*, Pars prima, *Leges*, n° 15 (Florence, 1941, p. 154-156) = M. H. CRAWFORD, *Roman Statutes*, vol. 1, n° 39 (London, 1996, p. 549-553). Voir en dernier lieu l'édition qu'en a donné D. MANTOVANI, « Les clauses « sans précédents » de la *lex de imperio Vespasiani* : une interprétation juridique », in *Cahiers du Centre Glotz*, XVI, 2005, p. 30-31, repris dans ID., « La *lex* « regia » de *imperio...* », *loc. cit.*, p. 140.

¹⁹² Bibliographie minimale : P. A. BRUNT, « *Lex de imperio Vespasiani* », *The Journal of Roman Studies*, vol. 67, 1977, p. 95-116 ; F. HURLET, « La *Lex de imperio Vespasiani* et la légitimité augustéenne », *loc. cit.*, p. 261-280 ; D. MANTOVANI, « Les clauses « sans précédents » de la *lex de imperio Vespasiani* : une interprétation juridique », *loc. cit.*, p. 25-43 ; l'ensemble des contributions rassemblées dans *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi (Atti del Convegno, 20-22 novembre 2008)*, L. Capogrossi Colognesi, E. Tassi Scandone (a cura di), Roma, L'Erma di Bretschneider, 2009 ; J.-L. FERRARY, « La législation augustéenne et les dernières lois comitiales », in *Leges publicae, La legge nell'esperienza giuridica romana*, J.-L. Ferrary (a cura di), Pavia, Iuss Press, 2012, p. 569-592.

¹⁹³ *CIL* VI-1.950, l. 29 (*hanc legem rogatam*), 34 (*huius [...] legis*), 36 (*huius legis*).

¹⁹⁴ Tac. *Hist.* 4.3.3 : « *senatus cuncta principibus solita Vespasiano decernit* » ; « le sénat décerna à Vespasien tout ce qui est habituellement décerné aux princes » ; 4.3.6 : « *Ceterum eo senatus die, quo de imperio Vespasiani censebant, placuerat mitti ad principem legatos.* » ; « Quelques jours après la séance au sénat où l'on avait pris une décision sur l'imperium de Vespasien, il plut d'envoyer des légats vers le prince ».

ex auctoritate senatu dans les comices, qui le ratifièrent, d'où une syntaxe qui pourrait rappeler le style des sénatus-consultes¹⁹⁵.

B. Un objet discuté

La dénomination de cette loi fut au cœur de nombreuses discussions. Les débats autour de la dénomination traduisent en réalité des interrogations sur l'objet général de la loi, resté inconnu dans son intitulé.

L'appellation spéciale *lex de imperio Vespasiani*, donnée par ses éditeurs modernes d'après le témoignage de Gaius¹⁹⁶, insiste sur l'originalité de cette loi relativement à Vespasien, premier empereur étranger à la *domus Augustae*, issu d'aucune ascendance illustre, manquant de prestige et accédant au principat en un temps d'incertitude¹⁹⁷.

Inversement, l'appellation unitaire *lex regia* situe le texte de cette inscription dans une série de *leges regiae* répétées à chaque avènement et conférant au nouvel

¹⁹⁵ Structure anaphorique *ut* + subordonnée de volonté conjuguée au subjonctif. Cette particularité se retrouve dans la *lex rogata* attestée par la *Tabula Siarensis* : cf. *L'Année Épigraphique*, 1984 (1987), n° 508, p. 137-145. La distinction des lois et des sénatus-consultes au 1^{er} siècle de n.è. est rendue particulièrement difficile par la méconnaissance de l'initiative législative, l'indétermination de la procédure d'adoption et l'aspect lacunaire des sources sur ces points précis : cf. J.-L. FERRARY, « La législation augustéenne et les dernières lois comitiales », *loc. cit.*, p. 576-592.

¹⁹⁶ *FIRA* 1.154 : *teste Gaius, qui generaliter scribit 1, 5 : cum ipse imperator per legem imperium accipiat*. « Sur le témoignage de Gaius, qui écrit de manière générale en *Inst.* 1.5 : « puisque l'empereur lui-même acquiert le pouvoir par la loi ». Rejetant ce témoignage postérieur d'un siècle à l'inscription, F. LUCREZI a proposé de renommer la loi *Senatusconsultum de potestatibus Vespasiano principi decernentis* (« Il mito della *lex de imperio Vespasiani* », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi, op. cit.*, p. 161). C. ANDO estime plus correct de la nommer *lex de potestatibus Vespasiani* (*L'Empire et le Droit. Invention juridique et réalités historiques à Rome*, Paris, Odile Jacob, 2013, p. 180). Autres propositions : *Lex de auctoritate Vespasiani* (G. PURPURA, « Sulla tavola perduta della *Lex de auctoritate Vespasiani* », in *Minima epigraphica et papyrologica*, 2 (1998), p. 261-295) ou *Lex de potestate Vespasiani* (M. A. LEVI, « La legge dell'iscrizione C.I.L. VI.930 », *Athenaeum*, 16 (1938), p. 85-95). Les propositions en faveur d'une dénomination autour de la *potestas* partent du postulat que cette loi n'a pas pour objet de conférer un *imperium* au sens technique. Mais le témoignage irrécusable de Gaius impose l'utilisation de ce terme. La solution a été donnée par Th. MOMMSEN, *Droit public romain*, V, p. 154, n. 1 pour qui le mot *imperium* ne désigne déjà plus la puissance militaire, mais le « pouvoir impérial » (*Kaisergewalt*) ; repris par P. A. BRUNT, « *Lex de imperio Vespasiani* », *The Journal of Roman Studies*, 67 (1977), p. 113 qui abonde en interrogeant à partir du témoignage d'Ulpien : comment le peuple aurait-il pu transmettre un *imperium* au sens technique, alors que ce pouvoir appartenait toujours aux magistrats ? Sur la signification élargie du mot *imperium*, voir enfin le raisonnement « économique » de D. MANTOVANI, « Les clauses sans précédents... », *loc. cit.*, p. 27-28, n. 12, ou encore le résumé de M. PANI, « *L'imperium del Principe* », *loc. cit.*, p. 202.

¹⁹⁷ Suet. *Vesp.* 1.1-2 : « *Rebellionem trium principum et caede incertum diu et quasi uagum imperium suscepit firmiter tandem gens Flavia, obscura illa quidem ac sine ullis maiorum imaginibus* » ; « L'empire, laissé incertain et comme vague par la rébellion et la mort de trois princes, s'affermi enfin

empereur les pouvoirs qui autrefois avaient été conférés à Auguste¹⁹⁸. Mais l'expression *lex regia* en lien avec l'*imperium*, utilisée seulement dans les compilations de Justinien¹⁹⁹, est souvent suspectée ou bien d'interpolation, ou bien d'orientalisme²⁰⁰. Le témoignage des *Institutes* de Gaius ne permet plus de considérer ces références comme des remaniements tardifs ou des qualificatifs inadéquats. Le juriste du II^e siècle soutient en effet que les constitutions impériales ont force de loi « puisque l'empereur lui-même reçoit le pouvoir (*imperium*) par une loi²⁰¹ ». Ce témoignage corrobore celui d'Ulpien (*D.* 1.4.1.pr), qui évoquait une « loi royale votée à propos de son pouvoir (*imperium*) ». Ces éléments permettent d'accepter le caractère à la fois tralatice et unitaire de la loi d'investiture. Il paraît donc possible, suivant Dario Mantovani, de parler de *lex regia de imperio Vespasiani*, en ce qu'une telle appellation ne s'éloigne pas du texte d'Ulpien insistant sur le caractère unitaire

dans cette gens Flavia, certes obscure et sans portrait [= masque mortuaire] d'aucun ancêtre » ; 7.2 : Vespasien est « *inopinatus ac nouus princeps* », « empereur inopiné et parvenu », lequel « *auctoritas et quasi maiestas quaedam deerat* », « manque d'autorité et presque, pour ainsi dire, de majesté ». Sous Caligula, il fut l'objet d'un ordre humiliant (*DC.*, 59.12.3) : l'empereur avait ordonné qu'on jette la boue des rues dans son manteau, afin de punir l'édile – que Vespasien était alors – responsable de la malpropreté de la ville.

¹⁹⁸ D. MANTOVANI, « Lex « regia » de imperio », *loc. cit.*, p. 125.

¹⁹⁹ *D.* 1.4.1.pr (Ulpien) ; *CJ* 1.17.1.7 [a. 530] ; *Inst. J.* 1.2.6.

²⁰⁰ Orientalisme reproché à Ulpien par Th. MOMMSEN, *DPR*, vol. 5, p. 152, n. 2. Mais cette argumentation d'un Ulpien incapable de faire la part des choses entre la langue technique du droit et sa « culture » orientale ressemble assez au faux procès fait parfois à Cassius Dion, dont Valerio Marotta a bien montré l'invraisemblance (V. MAROTTA, *Ulpiano e l'Impero*, I, Napoli, Loffredo, 2000, p. 85, n. 69 : fils de consulaire, lui-même une fois consul, proconsul de Licie et Pamphlie, proconsul d'Afrique, légat en Dalmatie et en Pannonie supérieure, membre du conseil de Septime Sévère et destinataire d'un rescrit de ce même empereur (*D.* 50.12.7), *consul ordinarius* en 229 avec Sévère Alexandre pour collègue, Cassius Dion avait certainement une bonne intelligence des institutions romaines). Il est peu probable en effet que le plus célèbre juriste classique ait, en un passage aussi délicat que celui traitant du pouvoir impérial, oublié la langue du droit pour se trahir d'un mot étranger au vocabulaire des juristes. Quant à la suspicion d'interpolation, elle peut être écartée en considérant les rapprochements déjà opérés chez Cicéron et Tacite : cf. *infra*, n. 348-349.

²⁰¹ GAIUS, *Inst.* 1.5 : *nec umquam dubitatum est, quin id [i. e. constitutio principis] legis uicem optineat, cum ipse imperator per legem imperium accipiat.*

(*lex regia*), tout en soulignant l'unicité de chaque loi – ou son caractère tralatice (*de imperio Vespasiani*)²⁰².

II. Effets constitutifs de la loi

Les clauses lisibles sur l'inscription se divisent en deux catégories : celles qui attribuent au prince une compétence (A) ; celles qui règlent l'effet de certains actes du prince (B).

A. Attribuer des compétences au prince

D'un côté, les clauses de cette inscription attestent de l'étendue des pouvoirs conférés à Vespasien²⁰³ :

- pouvoir de conclure des traités (*foedera*) et vraisemblablement de déclarer la guerre et la paix (c. I²⁰⁴) ;

- droit prioritaire d'interagir avec le sénat, à savoir droit de convoquer les pères, de présider leur assemblée, de présenter les affaires en discussion et de mettre aux votes les sénatus-consultes (c. II²⁰⁵) ; en outre, les séances sénatoriales tenues

²⁰² D. MANTOVANI, « Lex « regia » de imperio », *loc. cit.* p. 138.

²⁰³ La numérotation n'appartient pas au texte original ; elle a été adoptée par commodité.

²⁰⁴ *CIL* VI-1.950, l. 1-2 : « *foedusue cum quibus uolet facere liceat, ita uti licuit diuo Aug(usto), Ti(berio) Iulio Caesari Aug(usto), Tiberioque Claudio Caesari Aug(usto) Germanico* » ; « il [lui] sera permis de conclure des traités avec qui il voudra, ainsi qu'il avait été permis au divin Auguste, à Tibère Jules César Auguste et à Tibère Claude César Auguste Germanicus ». Le caractère vraisemblable, dans cette clause, du droit de déclarer la guerre et de conclure la paix ressort de la présence du suffixe *-ue* après *foedus*, qui indique un élément antérieur dans la clause, ainsi que des témoignages de *DC.*, 53.17.5-6 et *Str.*, 17.3.25. Ce dernier témoignage, celui de Strabon, est particulièrement précieux, en ce qu'il provient d'un d'un contemporain des événements (éd. et trad. B. Laudenbach, Paris, Les Belles Lettres, 2014, t. 15/2, p. 35) : « *Ἐπειδὴ γὰρ ἡ πατρις ἐπέτρεψεν αὐτῷ τὴν προστασίαν τῆς ἡγεμονίας, καὶ πολέμου καὶ εἰρήνης κατέστη κύριος διὰ βίου, δίχα διεῖλε πᾶσαν τὴν χώραν καὶ τὴν μὲν ἀπέδειξεν ἑαυτῷ τὴν δὲ τῷ δήμῳ* » ; « En effet, lorsque la patrie investit [Auguste] de la primauté dans la puissance souveraine et qu'il fut institué à vie maître de décider de la guerre et de la paix, il partagea tout le territoire en deux parties, s'attribuant l'une à lui-même et l'autre au peuple. ». Même si le vocabulaire employé n'est pas institutionnel, Strabon dit bien qu'à Auguste fut « commise » ou « transférée » (*ἐπιτρέπω*) la « primauté dans l'hégémonie » (*προστασία τῆς ἡγεμονίας*), c'est-à-dire le principat, caractérisé ici essentiellement comme un droit de déclarer la guerre et de signer la paix. À notre connaissance, ce passage fut invoqué pour la première fois par François Baudouin, dans ses *Commentarii in libros quatuor Institutionum iuris ciuilis, ad Inst. J. 1.2.6*, v^o *concedat* (éd. Paris, Jacques Dupuy, 1554, p. 28).

²⁰⁵ *CIL* VI-1.950, l. 3-6 : « *utique ei senatum habere, relationem facere remittere, senatus consulta per relationem discessionemque facere liceat ita uti licuit diuo Aug(usto), Ti(berio) Iulio Caesari Aug(usto), Ti(berio) Claudio Caesari Augusto Germanico* » ; « et il lui sera permis de convoquer le sénat, de faire et de soumettre un rapport [sur une matière], faire [voter] des sénatus-consulte par

relatio ou *discessio* ainsi qu'il avait été permis au divin Auguste, à Tibère Jules César Auguste et à Tibère Claude César Auguste Germanicus ». *Senatum habere* signifie convoquer le sénat mais inclut aussi la présidence de l'assemblée. L'expression *relationem facere remittere* renvoie à la maîtrise de l'ordre du jour par l'empereur (*facere*) ou par son représentant (*remittere*) : R. J. A. TALBERT, *The Senate of Imperial Rome*, Princeton, University Press, 1984, p. 167. Sur les procédures de vote, sans discussion préalable (*per discessionem*), ou après que plusieurs sénateurs ont été interrogés pour donner leur avis (*per relationem*), cf. C. NICOLET, « La Tabula Siarensis, la lex de imperio Vespasiani, et le jus relationis de l'empereur au Sénat », *MEFRA*, t. 100, n° 2 (1988), p. 833-835 ; R. J. A. TALBERT, *The Senate, op. cit.*, p. 279-285.

selon la volonté du prince sont réputées être des séances tenues sur le fondement d'une loi (c. III²⁰⁶) ;

- droit de présenter des candidats à quelque fonction que ce soit sans respecter la procédure ordinaire (c. IV²⁰⁷) ;

- pouvoir d'étendre les limites de Rome (c. V²⁰⁸) ;

- droit et pouvoir d'accomplir tout ce que le prince juge utile à la *res publica* (c. VI²⁰⁹) ;

- certaines dispenses légales dont le contenu n'est pas précisé (c. VII²¹⁰) ;

- ratification des actes passés par le prince entre son acclamation par l'armée et son investiture formelle, *i.e.* le vote des comices (c. VIII²¹¹).

D'un autre côté, la mention presque systématique des précédents (c. I, II, V, VI, VII : *ita uti licuit*) insistent sur l'inscription de cette *lex de imperio* dans une tradition remontant à Auguste.

À cet égard, l'absence de toute mention de Caligula et de Néron s'explique simplement, pour le premier, par la damnation mémorielle dont il avait été frappé,

²⁰⁶ CIL VI-1.950, l. 7-9 : « *utique cum ex uoluntate auctoritateue iussu mandatuue eius praesenteue eo senatus habebitur, omnium rerum ius perinde habeatur seruetur, ac si e lege senatus edictus esset habereturque* » ; « et quand le sénat sera convoqué par sa volonté ou son autorité, sur son ordre, son mandat ou en sa présence, tous les actes seront tenus pour droit et obéis comme si ladite séance avait été tenue selon la loi ».

²⁰⁷ CIL VI-1.950, l. 10-13 : « *utique quos magistratum potestatem imperium curationemue cuius rei petentes senatui populoque Romano commendauerit quibusue suffragationem suam dederit promiserit, eorum comitis quibusque extra ordinem ratio habeatur* » ; « et les candidats à une magistrature, à une potestas, à un imperium ou à une *curatio* qu'il aura recommandés au sénat et au peuple Romain et auxquels il aura donné ou promis son suffrage, les comices en tiendront compte par voie extraordinaire ». Il ne s'agit pas d'assurer l'élection des candidats du prince au sein de procédures distinctes, mais de mettre au vote, en même temps que les autres, leurs candidatures sans examiner leur éligibilité : F. HURLET, « La *Lex de imperio*... », *loc. cit.*, p. 276.

²⁰⁸ CIL VI-1.950, l. 14-16 : « *utique ei fines pomerii proferre promouere cum ex re publica censebit esse liceat, ita uti licuit Tiberio Claudio Caesari Augusto Germanico* » ; « et il lui sera permis de repousser et d'étendre le pomerium quand il le jugera utile pour la république, comme il a été permis à Tibère Claude César Auguste Germanicus ».

²⁰⁹ CIL VI-1.950, l. 17-21 : « *utique quaecumque ex usu rei publicae maiestate diuinarum humanarum publicarum priuatarumque rerum esse censebit ei agere facere ius potestasque sit, ita uti diuo Augusto, Tiberio Iulio Caesari Augusto, Tiberioque Claudio Caesari Augusto Germanico fuit* » ; « Et tout ce qu'il jugera utile pour la république, en conformité avec la majesté des choses divines et humaines, publiques et privées, il aura droit et puissance de l'accomplir et de le faire, comme il en fut pour le divin Auguste, Tibère Jules César Auguste et Tibère Claude César Auguste Germanicus ».

²¹⁰ CIL VI-1.950, l. 22-28 : « *utique quibus legibus plebeie scitis scriptum fuit, ne diuus Augustus, Tiberiusue Iulius Caesar Augustus, Tiberiusque Claudius Caesar Augustus Germanicus tenerentur, iis*

pour le second, par la désapprobation générale à l'origine de sa mort et de la guerre civile²¹².

Ce faisant, cette généalogie des compétences conférées n'était pas un artifice au service de la légitimation du nouveau prince. Elle faisait plutôt scrupuleusement remonter chacune d'elles au premier exemple connu depuis le fondateur de l'Empire²¹³. Chaque compétence était rattachée à un précédent impérial effectif. Ainsi, pour seul exemple, le pouvoir d'étendre les limites de la Ville conféré par la clause *v* (*ius pomerii proferendi* ou *promouendi*) se rapporte uniquement à l'empereur Claude, car lui seul avait effectivement étendu le *pomerium*²¹⁴.

B. Ratifier des actes impériaux

Néanmoins, ce scrupule ne doit pas faire penser que les clauses sans précédents (c. III, IV et VIII) ont conféré à Vespasien des pouvoirs qui n'avaient jamais par le passé été attribués à aucun empereur. Car, ainsi que l'a montré Dario Mantovani de manière convaincante, cette absence résulte de l'objet de ces clauses. Il n'est pas de conférer à Vespasien quelque pouvoir que ce soit, traditionnel ou nouveau. Il consiste

legibus plebisque scitis Imperator Caesar Vespasianus solutus sit ; quaeque ex quaque lege rogatione diuum Augustum, Tiberiumue Iulium Caesarem Augustum, Tiberiumue Claudium Caesarem Augustum Germanicum facere oportuit, ea omnia Imperatori Caesari Vespasiano Augusto facere liceat » ; « et les lois et sénatus-consultes par lesquels il a été écrit que ni le divin Auguste, ni Tibère Jules César Auguste, ni Tibère Claude César Auguste Germanicus ne seraient tenus, l'empereur César Vespasien en sera libéré ; et ce que, selon quelque loi proposée et votée, ont eu devoir de faire le divin Auguste, Tibère Jules César Auguste et Tibère Claude César Auguste Germanicus, il sera permis à l'empereur César Vespasien Auguste de le faire entièrement ». La *rogatio* désigne particulièrement la proposition de loi du magistrat face aux comices, tout autant que, au plan procédural, la mise au vote de la proposition. D'où notre traduction de *lex rogata* par « loi proposée et votée ».

²¹¹ *CIL VI-1.950, l. 29-32* : « *utique quae ante hanc legem rogatam acta gesta decreta imperata ab Imperatore Caesare Vespasiano Augusto iussu mandatuue eius a quoque sunt ea perinde iusta rataque sint ac si populi plebisue iussu acta essent.* » ; « et ce qui, avant cette loi proposée et votée, aura été fait, accompli, décrété, commandé par l'empereur César Vespasien Auguste ou, par un autre, sur son ordre ou son mandat, sera tenu pour conforme au droit et ratifié, comme si [cela] avait été fait sur l'ordre du peuple ou de la plèbe ».

²¹² *Damnatio memoriae* de Caligula : Suet., *Gai.*, 60.2, *Claud.*, 11.8 et DC., 60.4.6, 60.22.3. Néron ne subit pas à proprement parler de *damnatio memoriae*, mais il avait été déclaré *hostis publicus* par le sénat (Suet. *Ner.*, 49.2 ; DC., 63.27.2b) et abandonné par les prétoriens (Tac., *Hist.*, 1.5.1). En soi, l'absence de mention de Néron dans cette loi est un argument pour affirmer la damnation mémorielle dont il aurait été l'objet.

²¹³ D. MANTOVANI, « Les clauses sans précédents... », *loc. cit.*, p. 32-33.

²¹⁴ Tac., *Ann.* 12.23.2 ; Aul. Gel., 13.14.7. Le caractère historique de chaque clause est analysé en détail dans la bibliographie citée *supra*, n. 191, notamment P. A. BRUNT, « *Lex de imperio...* », *loc. cit.*, p. 104-107 et particulièrement D. MANTOVANI, « Les clauses sans précédents... », *loc. cit.*, p. 33-36 pour l'historicité des clauses III et IV, pourtant sans précédent.

plutôt à régler l'effet juridique de certains actes impériaux²¹⁵. Autrement dit, ces trois clauses se distinguent certes négativement par l'absence de précédent historique, mais aussi positivement en ce qu'elles règlent l'effet juridique d'actes du prince.

Ainsi la c. III ratifie les actes accomplis par le sénat lors de séances réunies selon la volonté du prince. Les sessions du sénat avaient été réglées en dernier lieu par une loi d'Auguste, la *lex Iulia de senatu habendo*, en 9 avant n.è. Des dates fixes étaient prévues pour les sessions, des quorums, ainsi que des amendes contre les absents²¹⁶. Il est probable que cette clause de la *lex de imperio* permettait à Vespasien de ne pas respecter certaines règles imposées par la loi d'Auguste.

De même, la c. IV permettait aux candidats du prince d'être présentés devant les comices sans que le magistrat présidant l'élection ne pût apprécier leur éligibilité selon les critères législatifs ordinaires²¹⁷. Mais la *commendatio* en tant que telle, ou la *suffragatio*, à savoir la possibilité pour le prince de recommander un candidat ou de lui accorder son suffrage remonte à Auguste²¹⁸. Aucune innovation sur le fond. La clause règle seulement l'effet de l'acte impérial de recommandation ou de soutien électoral en validant les candidatures présentées par le prince sans égard pour les conditions ordinaires d'éligibilité.

Enfin, la c. VIII donne rétroactivement force normative à des actes accomplis par Vespasien avant la *lex de imperio*. En établissant qu'ils seront tenus pour conforme au droit et ratifiés comme s'ils avaient été faits sur ordre du peuple ou de la plèbe, cette clause donne validité à des actes passés et leur permet de produire un plein effet juridique.

La ratification opérée par les clauses III et VIII est fondée sur une fiction repérable grammaticalement par l'emploi d'une comparative conditionnelle introduite par *perinde ac si*²¹⁹, fiction qui impose de considérer certains actes impériaux comme des

²¹⁵ D. MANTOVANI, « Les clauses sans précédents... », *loc. cit.*, p. 36.

²¹⁶ F. JACQUES, J. SCHEID, *Rome et l'intégration de l'Empire*, op. cit., p. 64.

²¹⁷ D. MANTOVANI, « Les clauses sans précédents... », *loc. cit.*, p. 38-42, qui traduit l'expression *rationem alicuius habere* par une obligation à charge du président des comices électoraux de « prendre en compte en tant qu'éligible selon la loi » le candidat soutenu par le prince (p. 41).

²¹⁸ T. MOMMSEN, *DPR*, t. 5, p. 200-201.

²¹⁹ A. ERNOUT, F. THOMAS, *Syntaxe latine*, Paris, Klincksieck, 2002, p. 389.

ordres du peuple²²⁰. Cette loi permit au nouveau prince d'exercer légalement son principat.

Sous-section 3 : La procédure d'investiture impériale sous le Haut-Empire

En cette matière, « la certitude reste encore inaccessible²²¹ », car la disparition de la première tablette de la *lex regia de imperio Vespasiani* empêche de connaître l'étendue du transfert de pouvoir opéré par la loi comitiale, et les autres sources ne sont pas loquaces. C'est pourquoi plusieurs hypothèses reconstituent différemment la procédure d'investiture impériale, selon que l'omnipotence du peuple s'exprime ou directement, ou par la médiation des comices (I). Quoiqu'il en soit, le caractère unique de cette inscription, qui n'a pas empêché de penser l'existence de lois antérieures à Vespasien, n'empêche pas plus de penser la continuité de cette pratique au-delà du 1^{er} siècle de notre ère (II).

I. La souveraineté du peuple entre rupture et continuité

Précisons d'emblée que le mot « souveraineté » est anachronique. Redéfinie au XVI^e siècle par Jean Bodin²²², un tel mot n'existe pas dans l'Antiquité. Dans la mesure du possible, nous avons préféré le mot d'« omnipotence », plus proche des sources. En effet, dans sa formulation de la *lex regia*, Ulpien évoque « *omne [populi] imperium et potestas* »²²³ ; en 530, Justinien évoque « *omne ius omnisque potestas* », tandis qu'en 533 ses *Institutes* reprennent la formule ulpienne (« *omne [populi] imperium et potestas* »)²²⁴. En outre, l'insistance de Cicéron sur le mot a déjà été signalée²²⁵. De ces différentes sources ressort l'importance du mot *omnia* dans la désignation matérielle du pouvoir suprême. C'est pourquoi nous avons considéré que

²²⁰ c. III : « *omnium rerum ius perinde habeatur seruetur, ac si e lege... esset habereturque* » ; c. VIII : « *perinde iusta rataque sint, ac si populi plebisue iussu acta essent.* »

²²¹ J.-L. FERRARY, « À propos des pouvoirs d'Auguste », *loc. cit.*, p. 154.

²²² C'est la définition qu'en donne Bodin en 1576 qui sera adoptée ou rejetée, mais toujours discutée, par les auteurs après lui et qui est encore entendue par la plupart des auteurs contemporains : une puissance absolue et perpétuelle (J. BODIN, *Les Six livres de la République*, 1.8, éd. M. Turchetti, Paris, Classiques Garnier, 2018, p. 444-4445).

²²³ ULPYEN, 1 *Institutes* = D. 1.4.1.pr.

²²⁴ *CJ* 1.17.1.7 ; *Inst. J.* 1.2.6.

²²⁵ Cf *supra*, n. 105.

le mot « omnipotence » convenait pour rendre l'idée de la souveraineté dans l'Antiquité. Néanmoins, chaque fois que les auteurs discutés l'utilisent, le mot « souveraineté » a été conservé par commodité.

Les reconstitutions de l'investiture se différencient par le nombre d'actes jugés nécessaires pour conférer le pouvoir impérial. En filigrane de cette question formelle se pose celle de savoir en quoi consiste, sur le plan matériel, ce même pouvoir. Quoique son *Droit public romain* insiste sur la continuité entre République et Empire, Theodor Mommsen a introduit un élément de rupture en situant la source de l'*imperium* dans l'acclamation impériale (A). Cette théorie fut critiquée par Johannes Kromayer et d'autres après lui qui, dans une approche institutionnelle, situent la source de l'*imperium* dans le vote des comices (B). S'il est difficile de trancher dans l'état actuel des sources historiques, une reconstitution plus évolutive a été proposée récemment par Jean-Louis Ferrary (C).

A. La théorie mommsénienne de la révolution

À la question de savoir en quoi consistait le pouvoir impérial (*Kaisergewalt*), Mommsen avait répondu qu'il se résumait essentiellement à l'*imperium*, ou puissance proconsulaire, c'est-à-dire au commandement exclusif de toutes les armées²²⁶. Pour autant, il ne niait pas la nécessité pour l'empereur d'obtenir la puissance tribunicienne afin de pouvoir agir avec les institutions civiles. Ainsi, dans la théorie mommsénienne, le pouvoir impérial avait deux fondements : l'*imperium* proconsulaire et la puissance tribunicienne²²⁷. La collation de ces deux pouvoirs nécessitait deux actes, mais une seule loi.

L'*imperium* était conféré directement par l'acclamation impériale des armées et du sénat. Le titre d'*imperator* ainsi conféré assurait au détenteur de cet *imperium* le libre exercice de son pouvoir. Ainsi le rapport entre titulature et compétence était inversé par rapport au temps de la République²²⁸. À l'époque républicaine, l'acclamation qui suivait éventuellement une victoire militaire faisait du détenteur de l'*imperium* attribué par le Sénat un *imperator* ; de l'utilisation efficace d'une compétence naissait un titre de gloire. Sous l'Empire, l'acclamation militaire conférait directement l'*imperium*, tandis que le titre d'*imperator*, reconnu ensuite par

²²⁶ Th. MOMMSEN, *DPR*, t. 5, p. 111.

²²⁷ *Ibid.*, p. 50.

²²⁸ *Ibid.*, p. 113.

le sénat, assurait au prince la possibilité de gouverner l'Empire²²⁹. La reconnaissance du titre était postérieure à l'exercice de la compétence, mais restait nécessaire à la régularisation de la situation de fait, c'est-à-dire à l'intégration du détenteur de l'*imperium* à l'intérieur de la constitution romaine. Par cette inversion du rapport entre titre et compétence, le mot *imperium* tendit à perdre son sens étroit de puissance proconsulaire, pour désigner de manière générale le pouvoir impérial²³⁰.

Suite à l'acclamation et à la reconnaissance sénatoriale, la puissance tribunicienne était conférée par le peuple réuni dans les comices ainsi qu'une série de privilèges dont la *lex de imperio Vespasiani* est l'exemple le plus éclatant. L'origine comitiale de ce pouvoir est attestée par les commentaires des frères arvaux. La puissance tribunicienne et les privilèges conférés postérieurement n'entamaient en rien le fait que le détenteur de l'*imperium* était déjà empereur. En conséquence, les comices ne conféraient pas l'*imperium*, mais tous les autres pouvoirs et droits impériaux, au premier desquels la puissance tribunicienne. Mommsen de conclure : « le nouveau principat n'est en règle qu'après ces deux actes²³¹ ».

De ces deux actes cependant, seule la collation de la puissance tribunicienne nécessitait une loi. L'acclamation des armées ne demandait aucune forme particulière et pouvait intervenir à tout moment. Mommsen nommait cette possibilité une « révolution légalement permanente²³² ». Puisque la seule loi votée était celle conférant la puissance tribunicienne, c'est en elle que Mommsen identifiait la *lex de imperio* évoqué par Gaius (*Inst.* 1.5), ou la *lex regia* évoquée par Ulpian (*D.* 1.4.1.pr)²³³.

Mommsen avait donc nié que l'*imperium* fût conféré par la loi à la manière des *imperia* conférés aux *principes* de la fin de la République. Il avait en outre introduit une composante révolutionnaire exprimant la souveraineté populaire.

B. La théorie institutionnelle de Kromayer

Dès le XIX^e siècle, la reconstruction de Mommsen fut contestée sur la base de deux sources²³⁴. D'une part, Cassius Dion précise, à propos du règlement de 27 av. n.è.,

²²⁹ *Ibid.*, p. 158.

²³⁰ *Ibid.*, p. 154, n. 1.

²³¹ *Ibid.*, p. 115.

²³² *Ibid.*, p. 446.

²³³ *Ibid.*, p. 152-153.

²³⁴ J. KROMAYER, *Die rechtliche Begründung des Prinzipats*, Diss. Strasbourg, Marburg, 1888, p. 32-34 ; également par H. F. PELHAM, *Essays in Roman Law*, Oxford, The Clarendon Press, 1911,

qu'Auguste eut spécifiquement recours aux lois afin de se montrer respectueux de la légalité républicaine²³⁵, et à propos du règlement de 23 av. n.è., qu'Auguste et les autres empereurs exercèrent leurs pouvoirs « légalement » (ἐν νόμῳ)²³⁶. D'autre part, Suétone rapporte que Tibère reçut en 13 av. n.è., en tant que *conlega* d'Auguste, un *imperium* au moyen d'une loi²³⁷.

À ces témoignages, des sources découvertes au cours du XX^e siècle ont apporté de nouveaux arguments aux tenants de l'analyse institutionnelle. Ainsi, la *Tabula Hebana*²³⁸ comme la *Tabula Siarensis*²³⁹ attestent l'existence d'une loi comme moyen de transmettre des honneurs posthumes aux fils adoptifs d'Auguste ou de Tibère ; l'éloge funèbre d'Agrippa prononcé par Auguste lui-même précise que l'*imperium maius* conféré à Agrippa l'avait été par une loi, de même, vraisemblablement, que sa puissance tribunicienne²⁴⁰ ; le sénatus-consulte *de Cn.*

p. 83-87. Cf. F. JACQUES, J. SCHEID, *Rome et l'intégration de l'Empire*, op. cit., p. 22-23 ; V. MAROTTA, *Esercizio e trasmissione*, op. cit., p. 40.

²³⁵ DC., 53.12.1 : « Τὴν μὲν οὖν ἡγεμονίαν τοῦτῳ τῷ τρόπῳ καὶ παρὰ τῆς γεροσύνης τοῦ τε δήμου ἐδεδαίωσατο, βουλευθεὶς δὲ δὴ καὶ ὡς δεμοτικός τις εἶναι δόξαι » ; « [Auguste] consolida donc son pouvoir avec l'accord du Sénat et du peuple grâce à ce procédé [sc. le sénatus-consulte et la loi], mais voulut dans le même temps donner l'impression qu'il respectait les opinions républicaines. » (trad. F. Hurllet, 2018, p. 13, modifiée). En note, le traducteur précise que *δεμοτικός* renvoie au *populus*, savoir l'institution républicaine du peuple réuni dans les comices, non au peuple de manière générale, de sorte que la *doxa* d'Auguste est le « républicanisme », non le « populisme ».

²³⁶ DC., 53.32.6. Cf. *supra* n. 163.

²³⁷ Suet., *Tib.* 21.1 : « *Ac non multo post lege per consules lata, ut prouincias cum Augusto communiter administraret simulque censum ageret* » ; « Peu après, les consuls ayant porté une loi selon laquelle il administrerait les provinces de concert avec Auguste et ferait le recensement avec lui ».

²³⁸ *Tabula Hebana*, l. 10-11 : « *ex lege quam L(ucius) Valerius Messalla Volesus Cn(aeus) Corn[el]ius Cin[na] Magnus | co(n)s(ules) tulerunt* » ; « d'après la loi que les consuls L. Valerius Messalla Volesus et Cn. Cornelius Cinna Magnus ont portée. » Cf. M.H. CRAWFORD, *Roman Statutes*, London, 1996, n. 37-38, p. 507-547. Voir sur cette loi et la suivante les contributions du colloque *La commemorazione di Germanico nella documentazione epigrafica. Convegno Internazionale di Studi. Cassino 21-24 ottobre 1991*, A. Frascchetti (a cura di), Roma, « L'Erma » di Bretschneider, 2000.

²³⁹ *Tabula Siarensis*, II, col. b (AE, 1984 (1987), n° 508, p. 140) : « *Vtique M(arcus) Messalia, M(arcus) Aurelius /Cotta Maximus co<n>s(ules) designati cum magistratum inissent primo quoque tempore cum per /auspicia liceret sine binum trinum nundinum prodictione legem ad populum de /honoribus Germanici Caesaris ferendam curent.* » ; « M. Messalla et M. Aurelius Cotta Maximus, les consuls désignés, prendront soin, dès leur entrée en charge, de soumettre sans tarder au peuple, autant que le permettront les auspices et sans attendre le délai de deux ou trois *nundines*, un projet de loi « sur les honneurs (à rendre) à Germanicus César » (trad. P. Leroux, *ibid.*, p. 143). Cf. M. H. CRAWFORD, *Roman Statutes*, Londres, 1996, I, n° 37-38 ; C. NICOLET, « La *Tabula Siarensis*, la *lex de imperio Vespasiani*, et le *jus relationis* de l'empereur au Sénat », *MEFRA*, t. 100, n° 2 (1988), p. 827-866 ; J. B. LOTT, *Death and Dynasty in Early Imperial Rome. Key Sources, with Text, Translation, and Commentary*, Cambridge, 2012, p. 79-99.

²⁴⁰ Un fragment du texte, dont l'existence est attestée par DC., 54.28.3, est conservé dans un papyrus de Cologne (P. Köln VI, 249), publié pour la première fois en 1970 : L. KOENEN, « *Die laudatio funebris des Augustus für Agrippa auf einem neuen Papyrus* », in *Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik*, 5 (1970), p. 217-283. Il indique clairement que l'*imperium* proconsulaire d'Agrippa

Pisone patre atteste que l'*imperium* de Germanicus fut conféré par une loi²⁴¹ ; enfin, et non des moindres, de nouvelles inscriptions relatives à l'avènement de plusieurs empereurs du I^{er} siècle sont venues donner la preuve de votes comitiaux sur la collation, *a minima*, de la puissance tribunicienne²⁴².

Ces éléments sont venus conforter la thèse institutionnelle contre la thèse révolutionnaire : l'*imperium* était conféré par la loi. Ceci étant accepté, il restait à identifier dans la *lex de imperio* cette loi conférant à l'empereur son *imperium* proconsulaire, sans pouvoir nier l'existence, attestée par les commentaires des frères arvaux, d'une autre loi conférant la puissance tribunicienne. Cette reconstruction envisageait elle aussi deux actes pour parfaire l'investiture ; deux actes, cependant, qui étaient des lois.

Dans la lignée de Kromayer et plus récemment, la reconstruction de l'investiture impériale proposée par John Scheid fait intervenir la loi à la fin d'une procédure « complexe », au sens où plusieurs organes y participent²⁴³. En premier lieu, l'acclamation militaire du futur prince fait du détenteur de l'*imperium* un *imperator*. Puis, l'acclamation sénatoriale actant la reconnaissance par le sénat du titre d'*imperator*, et la proposition conséquente de convoquer les comices pour voter la collation des pouvoirs impériaux (puissance tribunicienne, *imperium* proconsulaire, différents privilèges accordés par la *lex de imperio*), l'élection au consulat, dans les différents collèges sacerdotaux et au grand pontificat. Un magistrat supérieur convoque alors les comices ; chacun des pouvoirs et titres est conféré par un vote distinct. Entre les sénatus-consultes et les votes dans les comices, un délai

fut conféré par une loi (l. 10-11 : « *κείναις ἐξουσίαν μεῖζω {εἶναι} τῆς σῆς ἐν νόμῳ ἐκυρώθη* ») et rattache sa *tribunicia potestas* à un sénatus-consulte (l. 1-3 : « *ἡ {γ}ὰρ τοι δημαρχική σοι ἐξουσία εἰς πέντε ἔτη κατὰ δόγμα συνκλήτων Λέντ{λ}ων ὑπατευόντων ἐδόθη* »). La tentative de retro traduction en latin, langue de l'original, par Michael W. Haslam rend ainsi le fragment : « *nam tribunicia tibi potestas in quinque annos ex senatus consulto Lentulis consulibus data est (...). et quascumque te in provincias res publica Romana adhibuisset, nullius in eis ut esset imperium maius tuo per legem sanctum est* » (« Augustus' Funeral Oration for Agrippa », in *Classical Journal*, 75/3 (1980), p. 198).

²⁴¹ Sénatus-consulte de *Cnaeo Pisone patre*, l. 34-35 (éd. *AE*, 1996 (1999), p. 288) : « *lex ad populum lata esset, ut in quacumque prouinciam uenisset, maius ei imperium quam ei, qui eam prouinciam proconsule optineret, esset* » ; « ...une loi portée devant le peuple réuni en comice selon laquelle, dans chaque province où il se rendait, il aurait un pouvoir supérieur au proconsul qui tenait cette province ». Sur ce document : M. GRIFFIN, *JRS*, 87 (1997), p. 249-263 ; J. B. LOTT, *Death and Dynasty in Early Imperial Rome*, *op. cit.*, p. 125-157.

²⁴² Sources épigraphiques éditées dans J. SCHEID, *Recherches archéologiques à la Magliana. Commentarii fratrum Arvalium qui superpsunt Les copies épigraphiques des protocoles annuels de la confrérie arvale (21 av.-304 ap. J.-C.)*, Rome, EFR, 1998.

²⁴³ F. JACQUES, J. SCHEID, *Rome et l'intégration de l'Empire*, *op. cit.*, p. 23-24 ; J. SCHEID, « L'investiture impériale d'après les commentaires des Arvaux », *Cahiers du Centre Glotz*, Paris, De Boccard, 1992, p. 221-223, 236-237 ; même procédure dans V. MAROTTA, *Esercizio e trasmissione*, *op. cit.*, p. 41.

incompressible – correspondant peut-être au *trinundinum* – est respecté. Plusieurs lois interviennent donc, avec d'éventuelles spécifications sur les limites et sur les conditions de l'exercice des pouvoirs. L'empereur est pleinement investi au lendemain des votes comitiaux, date à laquelle sont prononcés les vœux publics pour le salut du nouveau prince.

Des pouvoirs exceptionnels étaient donc conférés par des voies traditionnelles. « D'un point de vue formel, conclut John Scheid, la « constitution » impériale se fonde, comme celle de la République, sur la notion de souveraineté populaire²⁴⁴ », et « quelque « monarchique » qu'il soit, le régime du principat s'inscrit dans le cadre conceptuel de la cité²⁴⁵. »

C. Une tentative récente de conciliation

À comparer les deux reconstitutions, les différences semblent se ramener à une seule : le lieu d'expression de la souveraineté du peuple – partout et à tout moment chez Mommsen, en son moment comitial chez Kromayer. Le nombre de lois nécessaires à l'investiture dépend de cette question. En effet, la souveraineté du peuple qui s'exprime directement se passe de loi.

Sur ce point précis, les commémorations arvaies des seuls *comitia tribuniciae potestis* semblent confirmer la théorie de Mommsen, qui identifiait une unique loi d'investiture dans la collation de la puissance tribunicienne (l'*imperium* résultant des acclamations impériales)²⁴⁶.

Jean-Louis Ferrary a formulé une hypothèse différente, celle d'une évolution de la loi d'investiture en plusieurs étapes. Une telle hypothèse permet d'expliquer la mention exclusive de la *tribunicia potestas* au début de l'Empire, et les mentions d'une seule *lex de imperio* dans les sources postérieures²⁴⁷. Une telle reconstruction reprend les étapes historiques une à une. Tibère reçut en 13 de n.è. un *imperium* proconsulaire pour dix ans. À la mort d'Auguste, en 14, il reçut la puissance tribunicienne à titre viager. En conférant un pouvoir à vie, non seulement cette loi aurait été un « prototype des lois d'investiture », mais plus, elle expliquerait que la *tribunicia potestas* fût restée par la suite en tête des attributions conférées par la loi

²⁴⁴ F. JACQUES, J. SCHEID, *Rome et l'intégration de l'Empire*, op. cit., p. 25.

²⁴⁵ J. SCHEID, « L'investiture impériale... », loc. cit., p. 237.

²⁴⁶ D. MANTOVANI, « *Lex « regia » de imperio...* », loc. cit., p. 135-136.

²⁴⁷ J.-L. FERRARY, « À propos des pouvoirs d'Auguste », loc. cit., p. 150-154, à compléter avec J.-L. FERRARY, « La législation augustéenne et les dernières lois comitiales », loc. cit., p. 570-575.

d'investiture de chaque prince. En 23, Tibère ne jugea pas nécessaire de faire renouveler son *imperium* et Caligula son successeur ne fut jamais investi d'aucun pouvoir avant son avènement, en 37. À cette date, il aura donc fallu lui conférer et la puissance tribunicienne et l'*imperium* proconsulaire. La collation aurait alors été opérée par une même loi comprenant d'abord la puissance tribunicienne, puis la proconsulaire. De telle sorte que les *comitia tribuniciae potestatis* commémorés par les frères arvaux feraient référence, par la mention de son objet premier, à une telle loi générale²⁴⁸, et que Dion Cassius, lorsqu'il traite de la question, évoquerait une telle collation légale de la puissance tribunicienne en faveur d'Auguste et de ses successeurs²⁴⁹. Désignée par son objet premier, la loi d'investiture aurait néanmoins contenu d'autres pouvoirs et dispenses ajoutés à chaque avènement, comme en atteste la loi de Vespasien, et l'appellation postérieure, adoptée par les juristes, de *lex de imperio* ou de *lex regia*.

Une telle reconstruction a le mérite de présenter l'investiture comme un processus évolutif qui prend en compte le fait, attesté par ailleurs, que le contenu de chaque loi a varié, si ce n'est quant aux deux principaux pouvoirs, au moins quant aux privilèges²⁵⁰.

Enfin, une considération importante réside dans le changement de sens du mot *imperium*. Mommsen, cela a été dit, l'avait déjà noté. Ce point est fondamental pour comprendre comment une loi ayant pour objet d'investir le prince de la puissance tribunicienne a pu être nommée par la suite *lex de imperio*²⁵¹. En investissant le prince, elle lui conférait le pouvoir impérial en son entier (*imperium* au sens général), et non plus une puissance proconsulaire (*imperium* au sens restreint). Ainsi, l'*imperium* était toujours conféré par la loi, comme sous la République, mais la signification du mot et donc la portée de l'acte avait changé.

Un exemple au IV^e siècle est donné par l'*Histoire Auguste* qui, dans sa vie de l'empereur Tacite (275-276), précise de manière incidente que la puissance

²⁴⁸ Sur ce point précis, cf. déjà H. F. PELHAM, *Essays, op. cit.*, p. 86.

²⁴⁹ DC., 53.32.6 : « Ἀφ' οὗ δὴ καὶ ἐκεῖνος καὶ οἱ μετ' αὐτὸν αὐτοκράτορες ἐν νόμῳ δὴ τινα τε ἄλλοις καὶ τῇ ἐξουσίᾳ τῇ δημαρχικῇ ἐχρήσαντο· τὸ γὰρ τοι ὄνομα αὐτὸ τὸ τῶν δημάρχων οὐθ' ὁ Αὔγουστος οὐτ' ἄλλος οὐδεὶς αὐτοκράτωρ ἔσχε » ; « Dès lors, Auguste et tous les empereurs qui lui succédèrent purent utiliser, entre autres pouvoirs, la puissance tribunicienne, en toute légalité puisque ni Auguste ni aucun autre empereur ne prit le titre proprement dit de tribun. » (trad. F. Hurlet, Paris, 2018, p. 37).

²⁵⁰ En atteste les variations du *ius relationis*, droit d'introduire des propositions de loi face aux pères : HA, *Mar. Aur.*, 6.6 : « *ius quintae relationis* » ; *Hel. Pert.*, 5.6 : « *ius quartae relationis* » ; *Seu. Alex.*, 1.3 : « *ius quintae relationis* » ; *Prob.*, 12.8 : « *ius tertiae relationis* ».

²⁵¹ Voir un raisonnement qui cherche, face aux incertitudes, à faire l'économie des hypothèses : D. MANTOVANI, « Les clauses sans précédents... », *loc. cit.*, p. 27-28, n. 12 ; aussi dans D. MANTOVANI, « *Lex « regia » de imperio...* », *loc. cit.*, p. 129 et 135.

tribunicienne est « la plus grande part du commandement royal » (*pars maxima regalis imperii est*)²⁵². Dans l'expression *regale imperium*, qui est cicéronienne²⁵³, le mot *imperium* désigne le pouvoir en général. Si donc la *tribunicia potestas* était la *pars maxima* de l'*imperium*, il paraît compréhensible qu'une loi conférant la puissance tribunicienne ait pu être appelée ensuite *lex de imperio*, en tant qu'elle accordait formellement le pouvoir impérial compris au sens général.

En conclusion, l'approche institutionnelle de Kromayer permet d'expliquer pourquoi les pouvoirs de Tibère ne tombèrent pas en désuétude après la mort d'Auguste. Ces pouvoirs découlaient des institutions, non du prince. L'approche « révolutionnaire » de Mommsen permet d'expliquer le changement de signification du mot *imperium* et de penser le caractère unitaire de la loi d'investiture.

II. Les attestations de l'investiture après Vespasien

Bien qu'une loi d'investiture soit attestée par une inscription pour Vespasien seulement, le silence des sources après cet empereur n'est pas total. Les investitures continuèrent pendant tout le Haut-Empire. Par contre, la procédure elle-même – qui, en tout état de cause, est incertaine – connaît peut-être des évolutions.

En premier lieu, il existe des preuves épigraphiques indirectes. Concernant les commentaires des frères arvales, l'absence de mention de *comitia ob tribuniciam potestatem* après Domitien (81-96 de n.è.) ne prouve pas l'abandon de la procédure d'investiture au-delà du I^{er} siècle de notre ère. Cela a déjà été dit, le silence de cette source ne signifie pas la disparition des lois d'investiture, mais simplement l'arrêt de leur commémoration par la confrérie arvale²⁵⁴. En effet, la commémoration faisait l'objet d'un choix – tous les actes n'étaient pas commémorés – variant en fonction des empereurs.

En outre, plusieurs inscriptions – pour Vitellius, Domitien, Pertinax, Élagabal et Gordien III – attestent le respect d'un délai entre l'acclamation et les vœux pour le salut de l'empereur²⁵⁵. Ce délai s'explique en raison du respect d'un *trinundinum*, délai procédural de trois marchés (*nundinae*) – environ trois semaines – précédant

²⁵² HA, Tac., 1.5.

²⁵³ Cic., Rep., 1.60. L'expression y désigne la délibération intérieure (*consilium*) comme *pars optima* de l'homme.

²⁵⁴ J. SCHEID, « L'investiture impériale », *loc. cit.*, p. 223-224, 231.

²⁵⁵ *Ibid.*, p. 235.

toute réunion des comices²⁵⁶. Il donne une preuve indirecte de l'existence d'une réunion comitiale jusqu'au III^e siècle, *a minima* du respect des formes procédurales lors de l'investiture du nouveau prince.

En second lieu, les sources juridiques évoquant une *lex de imperio* ont déjà été mentionnées²⁵⁷. Le plus important reste le temps grammatical employé par les juristes Gaius et Ulpian, le présent (*accipiat/conferat*), qui s'accorde avec les attestations épigraphiques indirectes. La collation légale des pouvoirs impériaux était, selon leur témoignage, une réalité opérante en leur temps.

En dernier lieu, les sources littéraires fournissent plusieurs indices.

Plin fait allusion au *senatus populi consensus* qui aurait confirmé par *electio* le *iudicium* de Nerva désignant Trajan pour collègue et successeur²⁵⁸. Il pourrait s'agir d'une allusion à un vote comitial²⁵⁹.

On sait en outre par Cassius Dion que des réunions comitiales se tenaient encore de son temps selon les formes tardo-républicaines²⁶⁰.

À propos de l'empereur Hadrien, le *scriptor* de l'*Histoire Auguste* rapporte que le prince déclarait régulièrement devant le peuple et au sein du sénat qu'il était disposé à gouverner la *res publica* en sachant qu'elle était une *res populi*, non une *res propria*²⁶¹. La mention de la régularité (*saepe*) empêche de penser que le moment *in*

²⁵⁶ P. A. BRUNT, « *Lex de imperio...* », *loc. cit.*, p. 98-100 ; suivi par J. SCHEID, « L'investiture impériale... », *loc. cit.*, p. 236.

²⁵⁷ GAIUS, *Inst.*, 1.5 ; ULPIN, *D.* 1.4 *De constitutionibus principum*, 1.pr ; *CJ* 6.23.3 (Sévère Alexandre).

²⁵⁸ PLIN., *Paneg.*, 10.2 : « *Ad hoc audiebas Senatus Populi consensus. Non unius Nervae iudicium illud, illa electio fuit. Nam qui ubique sunt homines, hoc idem votis expetebant; ille tantum iure principis occupavit, primusque fecit, quod omnes facturi erant.* » ; « En outre on te rapportait l'approbation du Sénat et du peuple : ce n'était point le seul Nerva qui avait décidé, qui avait choisi. Le monde entier formait le même vœu : l'empereur ne fit qu'user de ses prérogatives de premier de l'État pour prévenir et faire avant tous ce que tous auraient fait » (trad. M. Durry, Paris, Les Belles Lettres, 2019, p. 27).

²⁵⁹ *Contra* : BRUNT, « *Lex de imperio* », *loc. cit.*, p. 107, qui affirme que ce passage *does not necessarily or probably allude to comitial proceedings*, mais cette prudente déclaration vient, dans sa démonstration, après le constat qu'aucun comice *tribuniciae potestatis* ne fut plus réuni après Domitien. Puisque les travaux de John Scheid sur les commentaires des frères arvaux ont montré l'existence de tels comices jusqu'au III^e siècle, ils autorisent plus d'entreprise dans l'interprétation du passage de Plin. Pour rendre une parfaite justice à Brunt, précisons qu'il nuance lui-même son propos en utilisant Gaius et Ulpian, deux juristes qui fondent encore, aux II^e et III^e siècles, le pouvoir du prince sur une *lex de imperio* ; en outre, à la même époque, Dion (53.18.4) affirme que le prince tient son autorité des lois et des traditions.

²⁶⁰ DC, 37.18.3 [après avoir décrit l'utilisation d'un étendard en haut du Janicule pour ouvrir et lever les comices centuriates] : « *καὶ ἔτι [τε] καὶ νῦν ὁσίας ἕνεκα ποιῆται.* » ; « Aujourd'hui encore, on agit ainsi pour respecter l'usage. »

²⁶¹ HA, *Hadr.*, 8.3 : « *Et in contione et in senatu saepe dixit ita se rem publicam gesturum, ut sciret*

contione et in senatu puisse désigner l'investiture, unique pour chaque empereur. Néanmoins, la parole rapportée, aux accents cicéroniens²⁶², paraît faire allusion à la distinction nécessaire qui découle de l'investiture d'un prince par les organes du peuple omnipotent.

Hérodien, historien romain écrivant en grec vers le milieu du III^e siècle, ayant occupé des fonctions dans l'administration impériale²⁶³, s'emploie à distinguer, de Marc Aurèle à Gordien III, les empereurs « issus du Sénat » de ceux qui sont parvenus au pouvoir en s'appuyant sur l'armée²⁶⁴. Cette distinction, récurrente dans l'œuvre²⁶⁵, découle d'une « conception bien déterminée de l'Empire, ou plus précisément de l'empereur²⁶⁶ ». Vision aristocratique dont le modèle est Marc Aurèle, l'empereur doit être vertueux et respectueux de la dignité sénatoriale. Hérodien semble présenter la collation des pouvoirs impériaux par le sénat comme la procédure normale de dévolution de l'empire, à tout le moins celle respectée par les meilleurs empereurs. Il en va ainsi de Pertinax (31 décembre – 28 mars 193). Après Commode, qui avait justifié son pouvoir devant l'armée par le principe dynastique²⁶⁷, Pertinax se voit confier l'empire par le sénat après que Laetus, chef des cohortes prétoriennes, a introduit ainsi sa candidature devant le peuple entier²⁶⁸ : « Pour remplacer Commode, nous-mêmes et le Peuple romain, nous vous amenons un citoyen d'un âge vénérable ». Le peuple assemblé, au sein duquel se trouvent les soldats, décerne alors

populi rem esse, non propriam. »

²⁶² Qui, du *scriptor* anonyme de la fin du IV^e siècle, ou de l'empereur Hadrien, cita la définition cicéronienne de la *res publica* (Cic., *Rep.*, 1.39) ? Difficile de répondre.

²⁶³ Hérodien, 1.2.5.

²⁶⁴ L. CANFORA, « Hérodien et Rostovtseff », in HÉRODIEN, *Histoire des empereurs romains. De Marc Aurèle à Gordien III (180 ap. J.-C. – 238 ap. J.-C.)*, Paris, Les Belles Lettres, 2018, p. 312.

²⁶⁵ Hérodien, 2.3.4 (Pertinax) ; 2.8.4 (Pescennius Niger) ; 4.15.7 et 5.1 (Macrin) ; 7.7.5 (Gordien I et Gordien II) ; 7.10.5, 8.7.5, 8.8.1, 8.8.6 (Maxime Pupien et Balbin) ; 7.10.9 (Gordien III).

²⁶⁶ D. ROQUES, « Préface », in HÉRODIEN, *Histoire des empereurs romains, op. cit.*, p. 13.

²⁶⁷ Hérodien, 1.1.5.

²⁶⁸ Hérodien, 2.2.7 : « Ἀλλ' ἀντ' ἐκείνου γὰρ ὑμῖν ἄγομεν ἡμεῖς τε καὶ ὁ δῆμος τῶν Ῥωμαίων ἄνδρα τὴν μὲν ἡλικίαν σεμνόν, τὸν δὲ βίον σώφρονα. » La mention de l'« âge vénérable » fournit un élément d'opposition relativement à la jeunesse de Commode.

à Pertinax le titre d'Auguste²⁶⁹. Ensuite, le sénat le juge digne d'accéder à l'Empire et lui confère la totalité du pouvoir²⁷⁰.

Ce récit de l'accession de Pertinax à l'Empire, écrit vers le milieu du III^e siècle, suit d'assez près la procédure d'investiture des empereurs : choix populaire, proclamation sénatoriale. Cassius Dion confirme cette dernière et la mentionne également pour Didius Julianus²⁷¹. Sur la forme, l'absence de mention d'un vote comitial pourrait s'expliquer par le but de l'auteur autant que par ce fait, attesté, par exemple, chez Tacite²⁷², que les Anciens ne retiennent parfois que l'intervention sénatoriale dans une procédure qui pourtant s'achevait par la réunion des comices et le vote en leur sein de dispositions préalablement délibérées par les pères²⁷³. Sur le fond, que cette procédure apparaisse seulement pour les « bons » empereurs conduit à penser que la légitimité impériale se confond avec la légalité de l'accession à l'empire.

Un autre passage de la même œuvre met en scène Pescennius Niger, légat de Syrie qui, après l'assassinat de Pertinax en avril 193, fut acclamé empereur par les légions de sa province. Depuis une tribune, face au peuple d'Antioche et aux légionnaires, il déclara que la *basileia* appartenait au peuple Romain. Il précisa que l'empereur agissait par la volonté du peuple. Puis, il leur laissa exprimer leur avis sur sa propre

²⁶⁹ Hérodien, 2.2.9 : « Τοιαῦτα δὲ λέγοντος τοῦ Λαίτου μὴ κατασχὼν ἑαυτοῦ ὁ δῆμος μελλόντων καὶ ὀκνοῦντων ἔτι τῶν στρατιωτῶν Σεβαστόν τε ἀναγορεύει καὶ πατέρα καλεῖ πάσαις τε γεραιρὶ εὐφημίας. Τότε καὶ οἱ στρατιῶται... » « Le peuple ne se contient plus, à la différence des soldats, qui hésitent encore et atermoient. Il proclama Pertinax Auguste, l'appela Père et lui accorda toutes sortes de titres glorieux. Alors les soldats eux aussi... » (trad. D. Roques, Paris, 2018, p. 53).

²⁷⁰ Hérodien, 2.3.4 : « Ὁ δὲ « Ἄλλ' αὐτός {τε} » ἔφη « ἐγὼ ὃν σὺ νομίζεις πάντων ἀξιώτατον, σοὶ τε τῆς ἀρχῆς παραχωρῶ καὶ πᾶσαν τὴν ἐξουσίαν ἐγὼ καὶ οἱ λοιποὶ πάντες ἐπευφημίζομεν σοὶ διδόντες » ; « Moi que tu juges, plus que tout autre, digne d'accéder à l'empire », dit Glabirion, « je te le concède spontanément, et le Sénat tout entier, qui m'approuve, te remet la totalité du pouvoir ». (trad. D. Roques, Paris, 2018, p. 54).

²⁷¹ DC., 73.1 et 13.

²⁷² Tacite ne parle ni de la loi de 17 de n.è. sur l'*imperium* de Germanicus (attestée par le sénatus-consulte de *Cn. Pisone Patre* renvoyant lui-même à une *lex*), ni de la loi Valeria Aurelia de 20 de n.è. (connue par la *Tabula Hebana*), mais se contente d'évoquer les décrets sénatoriaux : cf. *Ann.*, 2.43.1 et 2.83.1.

²⁷³ J.-L. FERRARY, « La législation d'Auguste et les dernières lois comitiales », *loc. cit.*, p. 575-576 : note la propension des sources littéraires à ignorer, ou bien la ratification comitiale, ou bien la délibération sénatoriale elle-même, attribuant alors directement les actes au prince. Exemple du premier cas : à propos de la puissance tribunicienne reçue par Auguste en 27 av. n.è., Cassius Dion évoque seulement un sénatus-consulte (53.32.5), alors qu'Auguste précise l'avoir reçue par la loi (*RG*, 10.1 : « *et sacrosanctus in perpetuum ut essem et quoad uiuerem tribunicia potestas mihi e[sset] per lege[m] st[atutum est]* » (νό[μος ἐκ]υρόθη) selon la reconstruction de J.-L. FERRARY, *ibid.*, p. 571, n. 11). Vespasien lui-même, pour lequel nous avons la principale attestation d'un vote comitial, ne mentionne comme fondement de son pouvoir que les *decreta* du sénat : H. CHINO, *L'autorité de la loi*, *op. cit.*, p. 179.

candidature²⁷⁴. Certes, ce discours participe d'une mise en scène orchestrée par le prétendant lui-même qui, avant sa prise de parole, avait cherché à s'assurer la faveur du peuple et des soldats en répandant des bruits et consultant des hommes²⁷⁵. Néanmoins, les propos que doit tenir l'ambitieux pour parvenir à ses fins révèlent en creux la conception toujours opérante d'un peuple – en arme ou en civil – seul capable de créer l'empereur. Le discours et l'interrogation finale paraissent imiter la procédure comitiale de la *rogatio* et du *suffragium*.

En outre, dans ce même passage d'Hérodien (2.8.4-5), la métaphore de l'empire ballotté par les flots qui n'a trouvé encore aucun port d'attache, est remarquable. Elle prolonge la métaphore platonicienne qui compare la *res publica* à un navire et le gouvernant à celui qui tient le gouvernail²⁷⁶. Selon Pescennius Niger, l'empire est ballotté car aucun empereur n'a encore été désigné. La volonté du peuple apparaît donc comme ce qui permet de stabiliser l'empire. À cet égard, le passage n'est pas sans rappeler le *uagum imperium* dont parlait Suétone avant l'avènement de Vespasien²⁷⁷. L'importance de la loi n'en est que plus fortement soulignée.

Plus clairement encore, Macrin (217-218) déclara lors de son accession que « les Romains, maîtres des destinées de l'Empire, [avaient] conféré la dignité impériale à sa propre personne²⁷⁸ » et dans une lettre adressée au peuple de Rome et au sénat, il reconnut avoir accepté l'Empire « de [leurs] mains » (*ymon labontes*)²⁷⁹.

Enfin, lors de leur lutte contre Maximin (235-238), les sénateurs envoyèrent des lettres aux différents gouverneurs pour leur rappeler la position éminente du peuple

²⁷⁴ Hérodien, 2.8.4-5 : « Οὐ φαῦλαι δὲ οὐδὲ κοῦφαι καλοῦσιν ἐλπίδες, ἀλλ' ὃ τε Ῥωμαίων δῆμος, ᾧ τὴν δεσποτείαν τῶν ἀπάντων ἐνειμαν θεοὶ καὶ τὴν βασιλείαν, ἢ τε ἀρχὴ σαλεύουσα καὶ παρὰ μηδενὶ πω βεβαίως ἰδρυμένη. Ὅθεν ἡμῖν καὶ τὸ τῆς ἐπιχειρήσεως ἀσφαλές, ἕκ τε τῆς τῶν καλούντων γνώμης (...). Τίνα τοίνυν ἔχετε γνώμην, δηλώσατε » ; « Ce ne sont ni de médiocres ni de vains espoirs qui nous appellent : c'est le peuple romain, à qui les dieux ont accordé la domination sans partage et la royauté sur l'univers, c'est l'empire, qui est comme ballotté par les flots et ne trouve encore aucun point solide où s'assurer. La sécurité de notre entreprise viendra justement de là : nous agissons par la volonté des gens qui nous appellent (...). À vous donc, maintenant, d'exprimer votre point de vue » (trad. D. Roques, Paris, Les Belles Lettres, 2018, p. 65, modifiée). Cassius Dion dit que Niger fut élevé « par l'appel du peuple » (DC., 73.15 : « ἐπίκλητον ὑπὸ τοῦ δήμου », avec le §14).

²⁷⁵ Hérodien, 7.6-10.

²⁷⁶ Platon, *Rep.*, 6.488a-489d.

²⁷⁷ Suet. *Vesp.* 1.1-2 : « *Rebellione trium principum et caede incertum diu et quasi uagum imperium* », « L'empire, laissé incertain et comme vague par la rébellion et la mort de trois princes ». Sur le navire ballotté sans pilote : cf aussi DC. 52.16.

²⁷⁸ Hérodien, 4.15.7 : « Ῥωμαίους δέ, ὃν ἐστὶν ἡ ἀρχή, ἑαυτῶ {τε} τὰ τῆς βασιλείας ἐγκεχειρικέναι » (trad. D. Roques, Paris, 2018, p. 134).

²⁷⁹ Hérodien, 5.1.6 : « οἱ δὲ παρ' ὑμῶν λαβόντες χάριτός τε αἰδίου εἰσὶ χρεῶσται καὶ πειρῶνται ἀμείψασθαι τοὺς εὐεργεσίαις προειληφότας » ; « Mais qui accepte l'Empire de vos mains vous doit une gratitude éternelle et tente de vous rendre les bienfaits que, les premiers, vous lui avez accordés. » (trad. D. Roques, Paris, 2018, p. 136).

et le rôle du sénat pour investir l'empereur²⁸⁰. Quand, au début de l'année 238, Maxime Pupien et Balbin furent désignés empereurs afin de s'opposer à Maximin, Hérodiens leur fait prononcer des paroles proches de celles d'Hadrien²⁸¹ :

L'Empire n'appartient pas à un seul homme, mais depuis longtemps au peuple Romain tout entier, et c'est dans la cité de Rome que réside la fortune du pouvoir impérial. Le rôle que l'on nous a confié est seulement celui d'administrer et de gouverner l'Empire que vous m'avez confié.

Ces sources attestent le respect de certaines formes lors de l'accession à l'Empire. L'incertitude demeure sur la portée de ces attestations : mentions éparses qui affleurent au milieu des lacunes pour révéler en creux l'existence d'une véritable procédure d'investiture ou succédané d'une procédure qui n'existait plus ? Il est raisonnable de penser à une évolution de la procédure et que les légions, sous l'Empire, aient à long terme remplacé le peuple. Aux débuts de la République, celui-ci se réunissait en armes sur le Champ de Mars pour voter. Par la suite, il se rendait au *comitium* pour ce faire. Il est probable également que, lorsque les comices n'avaient pu s'exprimer, le sénat conservait le rôle de reconnaissance formelle nécessaire pour couvrir l'investiture militaire de formes légales.

²⁸⁰ Hérodiens, 7.7.5.

²⁸¹ Hérodiens, 8.7.5 : « Οὐ γὰρ ἐνὸς ἀνδρὸς ἴδιον κτῆμα ἡ ἀρχή, ἀλλὰ κοινὸν τοῦ Ῥωμαίων δήμου ἄνωθεν, καὶ ἐν ἐκείνῃ τῇ πόλει ἢ τῆς βασιλείας ἱδρύται τύχη· ἡμεῖς δὲ διοικεῖν καὶ διέπειν τὰ τῆς ἀρχῆς σὺν ὑμῖν ἐγκειρίσμεθα. » (trad. D. Roques, Paris, 2018, p. 208, modifiée).

CONCLUSION DE SECTION

Le passage à l'Empire avait montré l'importance de la loi comme outil juridique pour transférer des compétences. Le premier pendant du légalisme romain, celui qui insistait sur la limitation de l'*imperium*, fut entièrement absorbé dans le second, celui qui insistait sur la source légale des *imperia*. En effet, un pouvoir conféré par la loi ne pouvait jamais être extra-légal. Dès lors, il suffisait pour un prince de se voir reconnaître des compétences par la loi pour être considéré comme se tenant à l'intérieur du cadre légal qui caractérisait la République. C'est pourquoi Auguste prit tant de soin à ne pas avoir plus de *potestas* qu'aucun de ses collègues, et que Tibère fut élevé progressivement, comme son maître, par accumulation de privilèges et d'honneurs. Le caractère progressif et cumulatif de l'ascension vers le pouvoir impérial fut par la suite abandonné pour un transfert de toutes les compétences en bloc. Le caractère unitaire du transfert de compétence, qui s'imposa, selon l'hypothèse la plus probable, à partir de Caligula, semble trouver son origine dans des circonstances de fait. Mais ce caractère unitaire ne signifiait pas que le transfert eut porté sur toute la puissance. Comme l'atteste la *lex de imperio Vespasiani*, l'ancienne pluralité des lois ne fut pas complètement abolie dans le transfert unitaire de l'*imperium*, mais semble avoir été transmis dans la pluralité des articles à l'intérieur de la loi. Si l'inscription de la *lex de imperio* est aujourd'hui la seule loi connue de ce genre, de nombreuses sources littéraires et certaines inscriptions récemment découvertes font admettre sans crainte l'existence de lois d'investitures impériales, dans la pratique politique, au moins jusqu'au III^e siècle de notre ère. En outre, le transfert unitaire des compétences faisait mieux ressortir l'importance du *populus* comme source de l'*imperium*.

Section 3 : La *lex regia de imperio*, stabilisation jurisprudentielle de l'Empire

L'interprétation des juristes classiques eut deux fonctions : d'un côté, abstraire la pratique politique pour décrire un modèle juridique au singulier qui put rendre compte du pouvoir impérial au sein des institutions (**sous-section 1**) ; de l'autre, identifier dans la loi d'investiture le fondement de l'activité législative du prince (**sous-section 2**). Plus particulièrement, Ulpien dessina les contours d'un modèle de substitution du peuple par le prince qui ne saurait être confondu avec les interprétations postérieures de la *lex regia* (**sous-section 3**)

Sous-section 1 : L'interprétation uniformisante des juristes

Les sources juridiques des II^e et III^e siècles évoquent l'investiture impériale au moyen d'une seule loi (I) conférant un *imperium* compris comme la totalité du pouvoir (II).

I. Une loi unitaire

Le rappel de l'investiture se démarque dans les sources juridiques par une constante : il y est toujours question d'une seule loi. Cette présentation unitaire résulte peut-être de la tendance des juristes à l'abstraction et à la stylisation des institutions qu'ils décrivent afin d'en tirer des effets uniformes. En tout état de cause, il est difficile de savoir si cette unicité résulte d'une modélisation de la procédure d'investiture ou d'une description fidèle, car l'objet premier des Prudents était d'affirmer l'origine légale du pouvoir impérial pour mieux lui reconnaître, ensuite, un pouvoir normatif. Cette chronologie, bien sûr, est celle du raisonnement des juristes, non pas celle de l'histoire. L'activité normative du prince se développa avant que son fondement légal ne fût clairement identifié.

Au II^e siècle de n.è., Gaius (*Inst.*, 1.5) énonce que l'empereur acquiert le pouvoir par la loi (*per legem*)²⁸² ; moins d'un siècle plus tard, Ulpien évoque une loi royale (*lex regia*) « qui a été votée à propos de son pouvoir » et par laquelle « le peuple confère à l'empereur et en l'empereur tout son pouvoir et toute sa puissance²⁸³ » ;

²⁸² GAIUS, *Inst.*, 1.5 : « *imperator per legem imperium accipiat* ».

²⁸³ ULPNIEN, 1 *Institutes* = D. 1.4.1.pr : « *lege regia, quae de imperio eius lata est, populus ei et in*

quelques années après, les bureaux de l'empereur Sévère Alexandre emploient l'expression *lex imperii*²⁸⁴.

Entre la *lex* de Gaius, la *lex regia* d'Ulpien et la *lex imperii* de Sévère Alexandre, le singulier reste constant. Au VI^e siècle, Justinien se fait aussi l'écho de ce caractère en reprenant l'expression ulpienne de *lex regia*²⁸⁵. À considérer les sources prudentielles, l'investiture impériale apparaît unifiée dans une loi.

D'un côté, les sources jurisprudentielles datant des II^e et III^e siècles n'évoquent qu'une seule loi. De l'autre, la distinction présente dans les commémorations arvaies entre les célébrations *ob imperium* et *ob comitiam tribuniciam* disparaît avec l'avènement de Domitien, en 81. C'est pourquoi, si l'on se place dans l'hypothèse de Kromayer-Scheid faisant intervenir plusieurs lois, les comices furent peut-être regroupés à la charnière des I^{er} et II^e siècles²⁸⁶. Néanmoins, une telle hypothèse doit prendre en compte deux tempéraments. Premièrement, il a été vu que l'arrêt des commémorations ne signifie pas nécessairement l'arrêt des réunions comitiales²⁸⁷. Deuxièmement, la distinction des deux comices disparaît certes en 81, mais en réalité toute trace directe de commémorations *ob imperium* ou *ob tribuniciam potestatem* disparaît cette année, de telle sorte que la date en elle-même ne peut être, au mieux, qu'un *terminus a quo*.

II. Une signification élargie du mot *imperium*

Dans les passages précités, chez Gaius, Ulpien et Sévère Alexandre, le mot *imperium* désigne le pouvoir impérial en son entier, non pas – au sens technique et républicain – la puissance proconsulaire. En effet, jamais la puissance proconsulaire n'appartint au peuple. Un tel transfert serait inenvisageable d'un point de vue constitutionnel. Le seul moyen de comprendre correctement ces passages est donc d'y lire *imperium* comme signifiant plus largement le pouvoir impérial en son

eum omne suum imperium et potestatem conferat. »

²⁸⁴ CJ 6.23.3 (a. 232) : « *lex imperii sollemnibus iuris imperatorem soluerit* » ; « la loi relative à l'empire a délié l'empereur des solennités du droit ». Traduire le génitif *imperii* par « impérial » peut introduire une confusion que l'on a cherché à éviter. Le mot *imperium*, « empire », désigne ici le pouvoir impérial.

²⁸⁵ CJ 1.17.1.7 : « *Cum enim lege antiqua, quae regia nuncupabatur* », « Étant donné, en effet, que par une loi ancienne, appelée royale » ; *Inst. J.* 1.2.6 : « *lege regia, quae de imperio eius lata est* », « par la loi royale qui a été votée à propos de son pouvoir ».

²⁸⁶ V. MAROTTA, *Ulpiano e l'Impero*, op. cit., p. 69.

²⁸⁷ Cf. *supra*, p. 52.

entier²⁸⁸. Une telle interprétation correspond au caractère unitaire de la *lex de imperio* ou *lex regia* évoqué par les juristes.

Cette interprétation explique aussi l'appellation *lex de imperio* pour une loi conférant également la *tribunicia potestas*. En ce sens, Justinien évoque un transfert du *ius* et de la *potestas* du peuple dans la *potestas imperatoria* pour évoquer la même loi²⁸⁹.

Il est possible que les juristes aient cherché à affirmer l'origine légale de l'empire, moins que le caractère unitaire de la loi²⁹⁰. Mais en ne se référant plus qu'à une *lex de imperio*, ils réunirent en une institution (*lex*) et un objet (*de imperio*) la totalité du pouvoir impérial, de telle sorte que le mot *imperium* ne désignait plus chez eux la puissance proconsulaire, mais le pouvoir impérial au sens général.

Sous-section 2 : La loi, source de l'activité législative du prince

Mises à part l'investiture impériale et la collation d'honneurs, qui nécessitaient l'intervention des comices et qui se maintinrent probablement jusqu'au III^e siècle, le déclin de l'activité comitiale durant le Haut-Empire est sans conteste. La dernière loi publique votée par le *populus* est une loi de distribution de terres, la *lex Cocceia*

²⁸⁸ Déjà accepté par J. BÉRANGER, « *Imperium*, expression et conception du pouvoir impérial », *Revue des études latines*, 55, 1977, p. 329 ; également dans ID., « L'expression du pouvoir suprême chez Tacite », in *Cahiers du centre Gernet-Glotz*, 1, 1990, p. 182 (indistinction entre *principatum* et *imperium*).

²⁸⁹ CJ 1.17.1.7 : « *Cum enim lege antiqua, quae regia nuncupabatur, omne ius omnisque potestas populi Romani in imperatoriam translata sunt potestatem.* » ; « Étant donné, en effet, que par une loi ancienne, qui était appelée « royale », tout droit et toute puissance du peuple romain ont été transférés en la puissance impériale ». Cf aussi PAUL, *Sur la loi Canina* = D. 50.16.215 : « "*Potestatis*" verbo plura significantur : in persona magistratum imperium : in persona liberorum patria potestas : in persona servi dominium. » ; « Par le mot *potestatis* sont signifiées plusieurs choses : quant aux magistrats, l'empire ; quant aux personnes libres, la puissance paternelle ; quant aux esclaves, la propriété. »

²⁹⁰ J.-L. FERRARY, « À propos des pouvoirs d'Auguste », *loc. cit.*, p. 152

agraria, votée sous le principat de Nerva (96-98 de n.è.)²⁹¹. Avant elle, excepté une loi fiscale douteuse sous Caligula, les dernières lois remontaient à Tibère²⁹².

À l'inverse, l'importance de la *lex* dans les œuvres des Prudents apparaît tant dans les monographies qu'ils y consacèrent²⁹³ que dans l'utilisation qu'ils en firent pour assimiler la volonté impériale à la loi. Il est probable que le maintien de la loi d'investiture, avec l'épuisement des autres lois publiques, contribua à faire apparaître une relation privilégiée entre le prince et la loi.

Cette relation était la traduction, sur le plan institutionnel, de la relation du prince avec le peuple de Rome, fondamentale pour la stabilité du principat²⁹⁴. Traduction réalisée par une fiction dont la loi d'investiture de Vespasien, en sa clause VIII dite de rétroactivité, donne un exemple : les actes de Vespasien accomplis avant la loi ont été ratifiés « comme s'ils avaient été faits sur l'ordre du peuple ou de la plèbe » (*si populi plebisue iussu acta essent*)²⁹⁵. Le *populus* était l'auteur fictif de la légalisation des actes impériaux et, par la *lex de imperio* elle-même, la source légale de son pouvoir. Ce rapport continuait le principe républicain selon lequel nul magistrat ne pouvait obtenir une compétence « sans l'ordre du peuple ou de la plèbe » (*iniussu populi aut plebis*)²⁹⁶.

Mais rien dans la loi d'investiture ne donnait au prince, de manière explicite, capacité de faire loi. Les fictions des clauses III et VIII élevaient au rang de loi des actes passés mais ne donnaient aucune compétence pour l'avenir. Par ailleurs, il est séduisant de lire dans la clause VI de la *lex de imperio* de Vespasien l'origine de l'interprétation extensive des juristes des II^e et III^e siècles²⁹⁷, mais aucun fragment de permet véritablement de le penser. En effet, l'expression *lex de imperio* ou *lex regia*

²⁹¹ CALLISTRATE, 5 *De cognitionibus* = D. 47.21.3.1 ; DC., 68.2.1. Sur l'utilisation politique de la procédure et la portée restreinte de cette loi : H. CHINO, *L'autorité de la loi...*, *op. cit.*, p. 104-109.

²⁹² J.-L. FERRARY, « La législation augustéenne et les dernières lois comitiales », *loc. cit.*, p. 590. La *lex de uectigalibus* sous Caligula est étudiée en détail par H. CHINO, *L'autorité de la loi...*, *op. cit.*, p. 97-104, qui évoque aussi Claude (p. 90-97).

²⁹³ H. CHINO, *L'autorité de la loi...*, *op. cit.*, p. 281, n. 1140 qui en présente la diversité à partir de la *Palingénésie* de Lenel.

²⁹⁴ *Ibid.*, p. 137-138.

²⁹⁵ CIL VI-1.950, l. 32.

²⁹⁶ Principe exprimé par Cicéron, *De lege agraria*, 2.27 ; voir aussi Cic., 2 *Verr.* 3.17 ; *Balb.* 34 ; *Sall., Cat.* 29.2-3 ; *Liv.*, 9.10.9, 38.45.3-7 ; *Juv., Sat.*, 10.77-80. Développements sur ce principe républicain : V. MAROTTA, *Esercizio e trasmissione*, *op. cit.*, p. 5-9.

²⁹⁷ C'est l'opinion de A. MAGDELAIN, *Auctoritas principis*, *op. cit.*, p. 99-100, et de P. A. BRUNT, « *Lex de imperio* », *loc. cit.*, p. 95-116.

dans les sources prudentielles renvoient à la loi d'investiture de manière générale et ne s'appuie sur aucune clause en particulier.

L'affirmation de la normativité des constitutions impériales se fit en plusieurs étapes en raison de deux facteurs : la tradition républicaine d'une part, qui faisait du peuple le seul dépositaire de toute puissance et de la loi l'expression de sa volonté ; la position constitutionnelle ambiguë du prince d'autre part, puisque celui-ci n'était pas investi explicitement d'un pouvoir normatif autonome. Il a été vu que l'investiture légale est attestée depuis le début du principat ; ce sont les juristes qui ont établi progressivement le lien entre cette loi et les constitutions impériales, formulé explicitement à la fin du II^e siècle de notre ère.

Une ligne prudentielle allant de Gaius à Ulpien expliqua le remplacement des lois par d'autres sources du droit, dont les constitutions impériales (I), avant d'affirmer la parfaite identité des constitutions et des lois (II).

I. Le remplacement historique des lois par les constitutions

Les juristes se sont attachés à stabiliser la position du prince au sein des institutions en liant son activité normative à la loi. Ils affirmèrent le fondement légal de l'activité normative impériale. Une telle affirmation doctrinale avait été, il est vrai, précédée par une reconnaissance implicite dans la pratique. En effet, dans l'Édit du préteur codifié par Julien vers 130 de n.è., les pactes passés contrairement à un édit ou à un décret du prince étaient sanctionnés par la nullité²⁹⁸. Ces actes impériaux apparaissaient dans l'Édit perpétuel à la fin d'une énumération qui les plaçait, d'un point de vue matériel, au même niveau que les lois, et d'un point de vue chronologique, comme l'ultime résultat d'une succession historique des sources.

Avec cette même approche, mais de manière plus explicite, Pomponius dessina un schéma de développement du droit qui mit en parallèle la réduction des organes de gouvernement avec la succession des sources du droit, allant de l'universalité du

²⁹⁸ *Edictum praetoris*, 1.4 *De pactis et conuentionibus*, §10 (éd. O. LENEL, Leipzig, 1927, p. 65) : « Praetor ait : *pacta conuenta, quae neque dolo malo neque aduersus leges plebis scita senatus consulta edicta decreta principum neque quo fraus cui eorum fiat facta erunt, seruabo.* » ; « Le préteur dit : je respecterai les pactes convenus s'ils ont été passés sans mauvais dol, sans contrariété aux lois, plébiscites, sénatus-consultes, édits et décrets des princes, ni en fraude de ces actes. » Ce passage de l'Édit fut copié et commenté par Ulpien avant que d'être recueilli dans le Digeste : ULPIEN, 4 *Ad Edictum* = D. 2.14.7.7. Cf d'autres morceaux de l'Édit du préteur plaçant les constitutions impériales au même rang que les lois : ULPIEN, 6 *Ad Edictum* = D. 3.1.1.8 ; ULPIEN, 12 *Ad Edictum* = D. 4.6.1.1 ; ULPIEN, 68 *Ad Edictum* = D. 43.8.2.pr.

populus à l'unité du prince, et conséquemment de la *lex* à la *constitutio* (A). Après lui, Gaius reprit l'explication en termes de succession et formula pour la première fois un lien clair entre les constitutions et la loi d'investiture (B).

A. Pomponius : la réduction du gouvernement à l'unité

Il a déjà été vu plus haut la représentation que se faisait Pomponius du rôle de la loi dans l'histoire du droit romain : après avoir été l'instrument de limitation du pouvoir royal, la loi fut, sous la République, l'instrument de limitation du pouvoir des consuls²⁹⁹. À l'égard des magistratures, elle garantissait le régime républicain en assurant l'impossibilité pour les détenteurs du *summum ius* de convoiter la *regia potestas*³⁰⁰.

L'importance de la loi est tout aussi marquée dans l'exposé portant plus précisément sur l'histoire des sources (*origo iuris et processus*)³⁰¹. Leur récapitulation est encadrée par la loi³⁰² : son absence constitue le début (*initium*) du récit ; l'utilisation des constitutions des princes à la place des lois (*pro lege*) en est le point d'arrivée³⁰³. Entre les deux, la succession des temps – marquée par la récurrence anaphorique des adverbes *deinde* et *postea* – accompagne le changement des sources de production du droit³⁰⁴. Ces dernières se réduisent à mesure que le gouvernement lui-même se concentre dans des mains toujours moins nombreuses, passant du peuple au sénat, puis du sénat au prince³⁰⁵. À la fin, le juriste décrit l'état d'avancement le plus récent de ce mouvement dicté par la nécessité³⁰⁶ :

Nouissime sicut ad pauciores iuris constituendi vias transisse ipsis rebus dictantibus uidebatur per partes, euenit, ut necesse esset rei publicae per unum

²⁹⁹ Cf. *supra*, Chapitre 1, section 1.

³⁰⁰ POMPONIUS, *Enchiridion* = D. 1.2.2.16.

³⁰¹ *Ibid.*, §pr-12. Les mentions de l'*origo iuris* et de son *processus* apparaissent dans le *principium* et le §12.

³⁰² D. MANTOVANI, *Les juristes écrivains*, *op. cit.*, p. 151-154.

³⁰³ *Ibid.*, §1 : « *Et quidem initio ciuitatis nostrae populus sine lege certa, sine iure certo primum agere instituit* » ; « Certes, au commencement de notre cité, le peuple a d'abord institué qu'il agirait sans loi écrite, sans droit certain » ; §12 : « *quod ipse princeps constituit pro lege seruetur* », « ce que le prince lui-même a établi est observé comme une loi. »

³⁰⁴ H. CHINO, *L'autorité de la loi...*, *op. cit.*, p. 288, n. 1162.

³⁰⁵ POMPONIUS, *Enchiridion* = D. 1.2.2.9-11. Le parallélisme des changements de gouvernement est soigné : à la *deductio* de la *cura rei publicae* du peuple au sénat répond la « *reductio ad unum* » du *consultum rei publicae* du sénat au prince.

³⁰⁶ *Ibid.*, §11-12. La nécessité historique ressort des expressions « *ipsis rebus dictantibus* » et « *ut necesse esset* ». Déjà au §9, Pomponius affirmait « la nécessité elle-même fit échoir le soin de la république au sénat » (« *necessitas ipsa curam rei publicae ad senatum deduxit* »). Selon Hadrien Chino, la nécessité comble l'absence de fondement juridique : *L'autorité de la loi*, *op. cit.*, p. 121 et

consuli (nam senatus non perinde omnes prouincias probe gerere poterant) : igitur constituto principe datum est ei ius, ut quod constituisset, ratum esset. Ita in ciuitate nostra aut iure, id est lege, constituitur, aut est proprium ius ciuile, quod sine scripto in sola prudentium interpretatione consistit, aut sunt legis actiones, quae formam agendi continent, aut plebi scitum, quod sine auctoritate patrum est constitutum, aut est magistratum edictum, unde ius honorarium nascitur, aut senatus consultum, quod solum senatu constituyente inducitur sine lege, aut est principalis constitutio, id est ut quod ipse princeps constituit pro lege seruetur.

Finalement, alors qu'il semblait que les manières d'établir le droit se réduisaient partie par partie sous la dictée des circonstances elles-mêmes, il devint nécessaire que la république fût prise en charge par un seul (car le Sénat n'était pas capable de gouverner pareillement toutes les provinces). Un prince ayant donc été établi, droit lui a été donné que tout ce qu'il établirait serait ratifié. Ainsi, dans notre cité, on établit [des règles juridiques] ou bien selon le droit [écrit], c'est-à-dire selon la loi [des Douze Tables] ; ou bien il y a le droit civil proprement dit, qui consiste strictement dans l'interprétation oral des Prudents ; ou bien les actions de la loi, qui contiennent la procédure pour agir [en justice] ; ou bien le plébiscite, qui est établi sans l'autorité des sénateurs ; ou bien l'édit des magistrats, d'où est né le droit honoraire ; ou bien le sénatus-consulte, qui est introduit sans loi par résolution du sénat ; ou bien il y a la constitution du prince, à savoir que, ce que le prince lui-même a établi est observé comme loi.

Insérée dans un manuel pédagogique, cette histoire du droit racontée par Pomponius est schématique. Le rapport entre la loi et la constitution du prince est en rapport direct avec la substitution du prince au sénat et au peuple dans l'exercice du gouvernement de la république. L'évolution progressive (*per partes*) du droit suit la présentation annoncée au début du fragment (*origo atque processus*)³⁰⁷. L'expression *per partes* fait des différentes sources du droit les parties d'un même tout. Elle permet alors de montrer le changement des sources de production du droit dans la continuité de la *res publica*.

Quoique Pomponius ne cite pas expressément la loi d'investiture, son vocabulaire semble en reprendre certains éléments.

En premier lieu, la mention d'un transfert de droit pour décrire l'avènement de l'Empire s'inscrit dans une représentation du prince comme délégataire³⁰⁸ ; à tout le

289-290. Cet argument de la nécessité se retrouve chez d'autres auteurs : Tac., *Ann.* 1.9.4-5 ; Hérodien, 1.1.4. ; DC., 19.1 ; 52.15. La *traditio* de la république du peuple au sénat était déjà rapportée par Cicéron : Cic., *De orat.*, 1.224-225.

³⁰⁷ POMPONIUS, *Enchiridion* = D. 1.2.2.pr. : « *Necessarium itaque nobis uidetur ipsius iuris originem atque processum demonstrare* » ; « Il apparaît donc nécessaire pour nous de montrer l'origine et le développement de ce droit même. »

³⁰⁸ V. MAROTTA, *Ulpiano e l'Impero*, p. 72-73.

moins, une telle mention situe l'investiture impériale à l'intérieur d'un cadre institutionnel. Mais la formule passive adoptée par Pomponius (*datum est ei ius*) masque l'auteur de la *datio*.

En second lieu, le datif employé dans l'expression *datum est ei ius* rappelle les clauses attributives de la *lex regia de imperio*³⁰⁹, plus particulièrement dans la clause VI accordant à l'empereur « droit et puissance » (*ius potestasue*) de faire ce qu'il jugera utile pour la république³¹⁰. Pomponius faisait ici allusion à l'attribution légale d'une compétence normative au bénéfice du prince : le droit d'« établir le droit » (*constituere ius*). Il utilise un verbe, *constituere*, qui explique en même temps le mot et l'objet d'une *constitutio*.

En troisième lieu, la valeur accordée aux constitutions du prince – *quod constituisset, ratum esset* – est proche de celle formulée dans la clause VIII ratifiant les actes du prince antérieurs à son investiture³¹¹. Dans la loi comitiale, la qualité des actes « ratifiés » vient redoubler par synonymie la conformité au droit (*iusta rataque*), de telle sorte que les actes du prince sont considérés par fiction comme des ordres du peuple (*ac si populi plebisve iussu acta essent*). Chez Pomponius, le même mot est employé pour décrire un effet similaire, mais seules les normes – constitution et loi – sont évoquées.

En dernier lieu, la constitution est présentée comme une source observée *pro lege*, « à la place de la loi ». L'expression n'est pas neutre. Elle avait été employée par

³⁰⁹ Datif présent dans les clauses II, V et VI. L'absence dans la c. I peut s'expliquer par la lacune de l'inscription ; l'absence dans les clauses sans précédents (c. III, IV, VIII) s'explique par l'objet de ces clauses, qui ne sont pas attributives (cf. *supra*). L'absence dans la c. VII déliant l'empereur des mêmes lois que ses prédécesseurs peut s'expliquer par la formulation particulière de cette *solutio legibus*.

³¹⁰ CIL VI-1.950, l. 17-21 : « utique quaecumque ex usu rei publicae maiestate diuinarum humanarum publicarum priuatarumque rerum esse censebit ei agere facere ius potestasque sit, ita uti diuo Augusto, Tiberio Iulio Caesari Augusto, Tiberioque Claudio Caesari Augusto Germanico fuit. »

³¹¹ CIL VI.950, l. 29-32 : « utique quae ante hanc legem rogatam acta gesta decreta imperata ab Imperatore Caesare Vespasiano Aug(usto) iussu mandatuue eius a quoque sunt ea perinde iusta rataque) sint ac si populi plebisve iussu acta essent. »

Cicéron à propos des pouvoirs de Sylla conférés par la *lex Valeria de Sulla dictatore creando* (82 av. n.è.)³¹² :

celui-là, en faveur duquel le peuple Romain avait ordonné une loi de telle sorte que sa propre volonté puisse tenir lieu de loi (*ut ipsius uoluntas ei posset esse pro lege*).

Cicéron jugeait par ailleurs cette loi odieuse, utilisant une autre expression reprise par Pomponius³¹³ :

De toutes les lois, la plus inique et la plus étrangère à l'esprit d'une loi est celle que L. Flaccus interroi porta au sujet de Sylla, afin que tout ce qu'il avait fait fût ratifié (*rata*). Car, alors que dans les autres cités, lorsque des tyrans sont établis, les lois sont éteintes et détruites, chez nous, c'est par une loi que Flaccus établit un tyran pour la *res publica*. Loi odieuse, comme je l'ai dit, mais qui avait une excuse : elle n'était pas le fait de l'homme, mais d'une époque.

Pomponius, s'il s'est souvenu de ce passage, semble s'être également souvenu de l'excuse des circonstances historiques (*tempus*) lorsqu'il présenta l'évolution constitutionnelle comme le fruit de la nécessité.

Après Cicéron, et dans un contexte moins rhétorique, le juriste Julien avait également employé l'expression *pro lege* pour rapprocher la *consuetudo* de la *lex* et donner à la première une efficacité normative comparable à celle de la loi³¹⁴. Au

³¹² Cic., *Verr.* 2.3.82 : « ille, de quo legem populus Romanus iusserat, ut ipsius uoluntas ei posset esse pro lege. »

³¹³ Cic., *De leg. agr.*, 3.5 : « Omnium legum iniquissimam dissimillimamque legis esse arbitror eam quam L. Flaccus interrex de Sulla tulit, ut omnia quaecumque ille fecisset essent rata. Nam cum ceteris in civitatibus tyrannis institutis leges omnes exstinguantur atque tollantur, hic rei publicae tyrannum lege constituit. Est invidiosa lex, sicuti dixi, verum tamen habet excusationem; non enim videtur hominis lex esse, sed temporis ». Sur ce texte, cf. C. MOATTI, *Res publica*, op. cit., p. 138-141.

³¹⁴ JULIEN, 84 *Digestes* = D. 1.3.32.1 : *Inuetarata consuetudo pro lege non immerito custoditur et hoc est ius quod dicitur moribus constitutum*. « À juste titre, la coutume invétérée est gardée comme loi et elle est un droit que l'on dit établi par les mœurs. »

temps de Julien, la reconnaissance de la coutume servait à pallier la disparition de la loi³¹⁵.

Ces occurrences permettent de mieux comprendre l'expression *pro lege* employée par Pomponius. Le juriste entendait signifier le remplacement de la loi, en tant qu'instrument de gouvernement, par la constitution du prince.

B. Gaius : la succession des sources de production du droit

L'enseignement de Gaius sur les sources juridiques est bien connu. Il présente plusieurs sources du droit (sénatus-consultes, constitutions impériales, *responsa*) comme des remplacements de la loi (*legis uicem obtinere*) afin de les inscrire dans un processus historique comparable à celui décrit par Pomponius.

Plus précisément, la loi y apparaît en tête d'une énumération introductive³¹⁶. Définie elle-même comme « ce que le peuple ordonne et établit³¹⁷ », la loi sert ensuite de mètre-étalon aux autres sources du droit. Ainsi le plébiscite est-il mis sur le même plan que la loi (*exaequo*), de deux manières : historiquement, par le rappel de la *lex Hortensia* qui lia l'*uniuersum populum* aux ordres de la plèbe ; dogmatiquement, par la définition exactement similaire qu'il reçoit³¹⁸. De la même manière, la définition

³¹⁵ H. CHINO, *L'autorité de la loi, op. cit.*, p. 148.

³¹⁶ GAIUS, *Inst.* 1.2 : « *Constant autem iura populi romani ex legibus, plebiscitis, sentausconsultis, constitutionibus principum, edictis eorum qui ius edicendi habent, responsis prudentium.* » ; « Le droit du peuple romain se tient dans les lois, les plébiscites, les sénatus-consultes, les constitutions des princes, les édits de ceux qui ont le droit d'édicter, les réponses des Prudents. »

³¹⁷ *Ibid.*, 1.3 : « *Lex est quod populus iubet atque constituit.* »

³¹⁸ *Id.* : « *Plebiscitum est quod plebs iubet atque constituit. (...) sed postea lex Hortensia lata est qua cautum est ut plebiscita uniuersum populum tenerent : itaque eo modo legibus exaequata sunt.* » ; « Le plébiscite est de ce la plèbe ordonne et établit. Mais ensuite, la loi Hortensia fut votée qui assura que les plébiscites lieraient le peuple entier. Et de cette manière ils furent mis sur un pied d'égalité avec les lois. »

du sénatus-consulte reprend celle de la loi ; son usage en tant que source est expliqué historiquement par rapport à la loi³¹⁹.

La constitution impériale ne reçoit pas une définition tout à fait similaire³²⁰ :

Constitutio principis est quod imperator decreto uel edicto uel epistula constituit. Nec unquam dubitatum est quin legis uicem optineat, cum ipse imperator per legem imperium accipiat.

La constitution du prince est ce que l'empereur a établi par décret, par édit ou par lettre. Et jamais l'on n'a douté que cela remplace la loi, puisque l'empereur lui-même reçoit le pouvoir par la loi.

La définition ne reprend pas l'élément contraignant (le *iussum*) et se contente de la parenté étymologique entre *constituo* et *constitutio*. Néanmoins, le lien historique avec la loi est de nouveau affirmé par le rappel de la loi d'investiture. C'est la première fois que l'activité législative du prince est explicitement fondée sur la *lex de imperio*.

L'interprétation de Gaius s'apparente à une dérivation laissant penser que la loi d'investiture donnait au prince capacité générale de produire des actes qui prendraient la place des lois – sur le modèle de la c. VIII de la loi d'investiture de Vespasien. Ainsi, le fondement normatif de l'interprétation de Gaius semble – à l'image de l'expression *per legem* – plus large que la seule clause VI, dite « discrétionnaire ». Cette clause conférait certes au prince un pouvoir suprême d'appréciation de l'utilité publique. À ce titre, elle semble la mieux désignée pour fournir le noyau initial de la compétence législative impériale. Néanmoins, les clauses III et VIII qui ratifiaient certains actes antérieurs ont pu tout aussi bien fournir la matière à une telle compétence. En effet, ces clauses faisaient expressément référence à la loi³²¹.

En tout état de cause, la précision *nec unquam dubitatum* attire l'attention. En écartant le doute de façon péremptoire, Gaius en signale l'existence³²². Au VI^e siècle, Justinien reprit l'expression de Gaius à propos de la substitution des constitutions aux

³¹⁹ *Ibid.*, 1.4 : « *Senatusconsultum est, quod senatus iubet atque constituit ; idque legis uicem obtinet, quamuis quaesitum.* » ; « un sénatus-consulte est ce que le sénat ordonne et établit, et quoique cela été discuté, il prend la place de la loi. » Les doutes mentionnés par Gaius étaient encore rappelés par Ulpien sous les Sévères, quoiqu'avec un ton plus péremptoire : ULPYEN, 16 *Ad Edictum = D.* 1.3.9 : « *Non ambiguitur senatum ius facere posse* » ; « Certainement, le sénat peut créer du droit ».

³²⁰ GAIUS, *Inst.*, 1.5.

³²¹ *CIL* VI-1.950, l. 8-9 (c. III) : « *omnium rerum ius perinde habeatur seruetur, ac si e lege senatus edictus esset habereturque* » ; « tous les actes seront tenus pour droit et obéis comme si ladite séance avait été tenue selon la loi » ; l. 31-32 (c. VIII) : « *iusta rataque sint ac si populi plebisue iussu acta essent* », « [tous les actes antérieurs] seront tenus pour conformes au droit et ratifiés, comme s'ils avaient été fait sur l'ordre du peuple ou de la plèbe ».

³²² A. MAGDELAIN, *Auctoritas principis, op. cit.*, p. 104-107.

lois, mais il fit aussi allusion à une opposition doctrinale, cette fois de façon plus explicite : « nous avons trouvé cela mis en doute dans d'anciennes lois » (*hoc ueteribus legibus inuenimus dubitatum*)³²³. Il est donc probable qu'au II^e siècle, l'opinion de Gaius n'était pas celle de tous les juristes.

Encore faut-il s'accorder sur l'opinion de Gaius. La formule *legis uicem obtinere* est souvent l'objet d'un quiproquo heureusement clarifié par Hadrien Chino³²⁴. L'accusatif *uicem*, décliné du génitif féminin *uicis*, n'entretient aucun lien étymologique avec *uis* « force », ni avec *uirtus*, « valeur ». Ce mot exprime plutôt l'idée du remplacement ou de la substitution d'une chose mise « à la place » (*uice*) d'une autre. Dans sa présentation des sources, Gaius explique donc que les sénatus-consultes, les constitutions impériales et les réponses des Prudents ont « remplacé » les lois, ont été produits « à la place » des lois, ont « succédé » aux lois, non qu'ils ont « obtenu force/valeur de loi ». Le professeur du II^e siècle n'expliquait donc pas comment certaines sources du droit avaient obtenu un des caractères de la loi – sa force –, mais plutôt comment certaines sources du droit s'étaient substituées à la loi qui s'était tarie en tant que source.

Il est probable que les doutes mentionnés par Gaius et rappelés par Justinien naissaient de l'absence de fondement légal à cette substitution des sources. En effet, tandis que l'assimilation des plébiscites aux lois était justifiée par une loi, la production des sénatus-consultes et des constitutions impériales pouvaient apparaître sans fondement. L'affirmation de Gaius quant à ces dernières – *cum ipse imperator per legem imperium accipiat* – comblait ce vide juridique en plaçant la loi d'investiture au fondement de l'activité normative du prince. L'innovation de Gaius fut de relier la loi d'investiture à l'activité normative du prince, rapprochant ainsi les

³²³ *CJ* 1.14.12.2. Les *leges* désignent parfois chez Justinien les œuvres des Prudents, eux-mêmes qualifiés de *legislatores* : cons. *Tanta*, 20 : « *ex quibus legislatoribus quibusque libris eorum* », « à partir des législateurs et de leurs livres » ; cons. *Tanta*, 20a : « *Legislatores autem uel commentatores eos elegimus, qui digni tanto opere fuerant et quos et anteriores piissimi principes admittere non sunt indignati* », « Nous avons choisi les législateurs et commentateurs qui étaient dignes pour une telle œuvre et que les très pieux princes antérieurs aussi avaient reconnu dignes » ; *Inst. J.* 2.7.4 : « *antiquos legislatores* », « les anciens législateurs » ; *CJ* 4.18.2.1a : « *in diuersis libris legislatorum* », « dans plusieurs livres des législateurs » ; *Nou.* 24, c. 6 : « *codicilli [...] quae ante nos legislatores mandata principis appellabant* », « les codicilles qu'avant nous les législateurs appelaient mandats du prince » ; *Nou.* 25, c. 6 : « *codicilli, [...] quae mandata principis dudum uocabant imperatores atque legislatores* », « les codicilles que les empereurs avec les législateurs nommaient auparavant mandats du prince ». Cette confusion est déjà présente dans le droit du V^e siècle : G. G. ARCHI, *Giustiniano legislatore*, Bologna, Il Mulino, 1970, p. 102, n. 162. Au temps de Justinien, elle s'explique par l'unification des sources du droit (cons. *Deo auctore* §6-7 et cons. *Tanta* §12).

³²⁴ H. CHINO, *L'autorité de la loi*, op. cit., p. 290-292.

constitutions des lois au sein d'une présentation chronologique des sources, avec la loi pour source première et commune à tous les peuples³²⁵.

L'expression *legis uicem obtinere*, caractéristique de Gaius, fut reprise un siècle plus tard par Aelius Marcianus³²⁶. Cependant, son succès ne fut assuré qu'à l'époque tardive, lorsqu'elle fut reprise par une constitution de Léon et d'Anthémius, puis par cinq constitutions de Justinien³²⁷. Il est possible que l'utilisation justinienne ait, par

³²⁵ GAIUS, *Inst.* 1.1 : « *Omnes populi qui legibus et moribus reguntur partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur.* » ; « Tous les peuples régis par des lois et des mœurs usent pour partie d'un droit propre, pour partie d'un droit commun à tous les hommes ». Les *leges* sont au départ de l'expérience juridique de tous les peuples connaissant un droit écrit.

³²⁶ MARCIEN, 4 *Institutes* = *D.* 28.7.14 : « *Condiciones contra edicta imperatorum aut contra leges aut quae legis uicem optinent scriptae vel quae contra bonos mores vel derisoriae sunt aut huiusmodi quas praetores improbaverunt pro non scriptis habentur* » ; « Les conditions contre les édits impériaux ou contre les lois ou ce qui prend la place de la loi écrite, contre les bonnes mœurs, celles qui sont dérisoires ou celles que les préteurs ont désapprouvées sont tenues pour non écrites ». Fidèle à l'enseignement de Gaius, Marcien différencie les *edicta*, les *leges*, et ce qui *legis uicem optinet*. Néanmoins, il s'en distingue nettement en attribuant les *edicta* aux empereurs, sans employer le terme *constitutio* et, plus que tout, sans faire de la constitution ce qui « prend la place de la loi ». Néanmoins, le juriste du III^e siècle utilise le sens précis de l'expression de Gaius, désignant les sources du droit qui historiquement se sont substituées à la loi à mesure que celle-ci s'est tarie. L'expression désigne alors les sénatus-consultes et les réponses des Prudents. Mais il est remarquable que Marcien maintienne une distinction entre les édits impériaux, d'une part, et les lois ou ce qui en a pris la place, d'autre part. De ce point de vue, Marcien ne paraît pas s'accorder avec Gaius quand celui-ci relie le pouvoir normatif impérial à la loi.

³²⁷ *CJ* 8.52.3 (a. 469) : « *quod officiis curiis civitatibus principiis uel collegiis praestitum fuisse cognoscitur, perpetuae legis uicem obtinere statuimus* » ; « ce qui a été examiné par les officiers curiaux, les premiers citoyens ou les présidents des collèges, nous établissons que cela prendra la place de la loi perpétuelle [= impériale] » ; *CJ* 1.14.12.1 (a. 529) : « *ueteris iuris conditores constitutiones, quae ex imperiali decreto processerunt, legis uicem obtinere aperte dilucideque definiunt* » ; « les créateurs de l'ancien droit définissent ouvertement et on ne peut plus clairement que les constitutions qui procédaient d'un décret impérial prennent la place de la loi » ; *CJ* 5.16.26.pr (a. 529) : « *Donationes, quas diuinus imperator in piissimam reginam suam coniugem uel illa in serenissimum maritum contulerit, illico ualere sancimus et plenissimam habere firmitatem, utpote imperialibus contractibus legis uicem obtinentibus minimeque opitulatione quadam extrinsecus egentibus* » ; « Nous décidons que les donations que le divin empereur aura conférées à son épouse la très pieuse impératrice ou elle à son époux sérénissime, vaudront immédiatement et auront une parfaite validité, vu que, les contrats impériaux ont pris la place de la loi et n'ont besoin d'aucun secours externe » ; *CJ* 1.17.1.6 (a. 533) : « *si quid ex his ad repletionem summi ingenii Papiniani laborum uel interpretationem necessarium esse perspexeritis, et hoc ponere legis uicem optinens non moremini : ut omnes qui relati fuerint in hunc codicem prudentissimi uiri habeant auctoritatem tam, quasi et eorum studia ex principalibus constitutionibus profecta* » ; « si vous découvrez dans [les notes d'Ulpian et de Paul sur les œuvres de Papinien] quelque chose qui vous semble nécessaire pour compléter ou interpréter les travaux du très savant Papinien, n'hésitez pas à le recueillir comme prenant la place de la loi ; en sorte que tous les grands Prudents dont les décisions seront rapportées dans ce recueil jouissent de la même autorité que si leurs travaux étaient issus des constitutions impériales » ; *CJ* 6.23.31.2 [s. a.] : « *In illis uero locis, in quibus raro inveniuntur homines litterati, per praesentem legem rusticanis concedimus antiquam eorum consuetudinem legis uicem obtinere* » ; « Mais dans ces régions où peu d'hommes lettrés se rencontrent, nous concédons par la présente loi aux campagnards que leur ancienne coutume tienne lieu de loi » ; cons. *Cognitum* = *App.* 9 [a. 558] : « *iubemus tam praeteritas iussiones [...] quam hanc praesentem iussionem in Africanis regionibus legis uicem* »

rétroaction et en concurrence de la *uigor legis* d'Ulpien³²⁸ et de l'expression *uim legis* employée par ailleurs³²⁹, fait comprendre l'expression de Gaius d'une manière anachronique.

L'expression *legis uicem obtinere* étant clarifiée, la pensée de Gaius apparaît proche de celle de Pomponius, qui utilisait l'expression *pro lege* dans une perspective historique.

En dernier lieu, malgré la substitution d'une source à une autre, la distinction entre la *lex* et les autres sources du droit chez Gaius est maintenue, comme l'attestent d'autres passages de ses *Institutes*.

Lorsqu'il expose la matière du mariage (*matrimonium*) et particulièrement de la transmission du statut des parents aux enfants, Gaius distingue entre « une norme du droit des gens, une loi, ou ce qui prend la place de la loi » (*iuris gentium regulam uel lex aliqua uel quod legis uicem optinet*)³³⁰. Ce passage confirme la distinction fondamentale, dans l'exposé gaien, entre la *lex aliqua* (= *Inst.* 1.3 : *quod populus*

obtinere » ; « nous ordonnons que, tant les précédents ordres [...] que l'ordre présent prennent la place de la loi dans les régions d'Afrique » [qui a un objet proche de *CJ* 6.23.31.2, puisqu'il s'agit de régler l'effet de certaines normes dans des régions où le droit romain est mal reçu]. La lecture de ces occurrences révèle, une fois de plus, que les expressions classiques prennent chez Justinien un sens nouveau. Ce dernier est donné *aperte dilucideque* par la constitution *Deo auctore* (*CJ* 1.17.1.6) assimilant les œuvres des Prudents, « prenant la place de la loi » (*legis uicem obtinens*) aux constitutions « comme si leurs travaux provenaient des constitutions des princes et avaient été proférées par notre divine bouche » (*quasi et eorum studia ex principalibus constitutionibus profecta et a nostro divino fuerint ore profusa*). Il s'agit donc, avec les mots de Gaius, d'affirmer l'idée d'Ulpian, à savoir l'identité de nature entre lois et constitutions.

³²⁸ ULPYEN, 1 *Institutes* = *D.* 1.4.1.pr : « *Quod principi placuit, legis habet vigorem.* »

³²⁹ Un emploi encore proche de Gaius chez CALLISTRATE, 1 *Quaestiones* = *D.* 1.3.38 : « *Nam imperator noster Seuerus rescripsit in ambiguitatibus quae ex legibus proficiscuntur consuetudinem aut rerum perpetuo similiter iudicatarum auctoritatem uim legis optinere debere.* » ; « Car notre empereur Septime Sévère a répondu par rescrit que, dans les ambiguïtés qui naissent des lois, la coutume ou l'autorité de la chose jugée similairement sans interruption devra obtenir force de loi ». Mais les utilisations ultérieures et impériales de l'expression *uim legis* désignent plutôt la « force légale » au sens de la contrainte et de l'efficacité de la loi *CTh* 8.15.4 [a. 365] : « *Vim illius legis aspicio eique pareto* », « La force de ces lois sera considérée et obéie ». Cf. *CTh* 6.27.3 [a. 380], *CTh* 8.5.46 [a. 385], *NTh* 1.5 [a. 438].

³³⁰ GAIUS, *Inst.*, 1.83.

iubet atque constituit) et *quod legis uicem optinet* (= *Inst.* 1.4, 5 et 7 : sénatus-consultes, constitutions impériales, réponses des Prudents)³³¹.

Dans un second passage traitant de la *testamenti factio* passive, Gaius affirme encore le lien particulier de certaines sources avec la loi, tout en maintenant leur distinction³³² :

car le préteur ne peut pas créer des héritiers ; ceux-ci sont créés seulement par la loi ou par une institution juridique similaire, tel un sénatus-consulte ou une constitution impériale.

Il est vrai que l'affirmation de la similarité entre la loi et la constitution impériale semble une première étape vers leur indistinction. Pour autant, le rapport de similitude n'est pas un rapport d'identité. En ce sens, l'opinion de Gaius est radicalement différente de celle d'Ulpian.

II. L'identification juridique des constitutions aux lois

Les affirmations des Prudents, depuis Pomponius jusqu'à Ulpian, se placent dans un contexte institutionnel en pleine transformation. D'une part, on sait³³³ qu'un renouvellement de la définition de la loi avait progressivement détaché celle-ci de ses éléments procéduraux pour insister sur sa force contraignante, sa portée générale et le changement des organes de production³³⁴. Une telle évolution répondait au tarissement effectif de la loi comitiale.

D'autre part, l'importance du conseil impérial (*consilium principis*) comme organe de gouvernement n'avait cessé de s'affirmer depuis le siècle des Antonins,

³³¹ Cf. V. MAROTTA, *Esercizio e trasmissione*, *op. cit.*, p. 68. Au sein de la tripartition des sources ici évoquée par Gaius, la question de l'identification de la *regula* demeure. Chez Gaius, le mot employé seul semble désigner une règle de droit au sens général, sans précision de sa nature, même s'il ressort de ce passage (par élimination) et d'autres (1.83-84-85 : « *iuris gentium regulam* » ; 2.68 : « *talem habemus regulam traditam* » ; 4.112 : emploi du verbe *solere*) qu'elle se rapproche de la coutume. Parfois, un adjectif permet de connaître la nature de la *regula* (2.114 : « *secundum iuris ciuilibus regulam* »). D'autres fois, la *regula* semble désigner une règle au sein du régime juridique d'une institution particulière (3.142 : « *Locatio autem et conductio similibus regulis constituitur* ») ou la règle qui se dégage d'une pluralité de cas singuliers (2.78 : « *certe secundum hanc regulam* », dit Gaius après avoir exposé les différentes règles d'accession, de la superficie au sol, de l'écrit au support, mais inversement du matériau à l'inscription).

³³² GAIUS, *Inst.*, 3.32 : « *nam praetor heredes facere non potest ; per legem enim tantum uel similis iuris institutionem heredes fiunt, ueluti per senatusconsultum et constitutionem principalem* ».

³³³ Voir A. MAGDELAIN, *La Loi à Rome. Histoire d'un concept*, Paris, Les Belles Lettres, 1978, p. 11 ; M. BRETONE, *Tecnice*, *op. cit.*, p. 31-33 ; V. MAROTTA, *Esercizio e trasmissione*, *op. cit.*, p. 5-9 ; H. CHINO, *L'autorité de la loi*, *op. cit.*, p. 305-307, 313.

³³⁴ Cela ressort de la comparaison des différentes définitions juridiques de la *lex* : celle de Capiton

concomitamment avec la participation des juristes, fondant une alliance politique qui préparait une « régénération œcuménique du principat³³⁵ ». Sous les Sévères, cet « organe consultatif à compétence illimitée » assumait ses fonctions, soit en matière contentieuse par la décision des affaires courantes formellement actée dans les décrets impériaux, soit en matière politique en tant que lieu de déclaration, de discussion et d'éclairage de la volonté impériale³³⁶.

Enfin, après les réformes administratives d'Hadrien qui bureaucratissèrent les organes de gouvernement, l'intégration des juristes aux bureaux centraux en tant que

(1^{er} siècle de notre ère), rapportée par Aulu-Gelle (Aul.-Gell., *N. Att.*, 10.20.2 : « *Lex, inquit, est generale iussum populi aut plebis, rogante magistratu* ») ; « La loi est un ordre général du peuple ou de la plèbe sur proposition d'un magistrat ») ; celle de GAIUS, *Inst.* 1.5 : « *lex est quod populus iubet atque constituit* » ; « la loi est ce que le *populus* ordonne et établit » ; celle, librement traduite de Démosthène, donnée par PAPINIEN, 1 *Définitions* = *D.* 1.3.1 : « *Lex est commune praeceptum, uirorum prudentium consultum, delictorum quae sponte uel ignorantia contrahuntur coercitio, communis rei publicae spontio* » ; « La loi est une prescription commune, la résolution des prudents, la répression des délits commis délibérément ou par ignorance, une promesse commune de la république » ; celle, reprise littéralement du même passage de Démosthène et d'un traité perdu de Chrysippe de Soles, donnée par MARCIEN, 1 *Institutes* = *D.* 1.3.2 : « *Nam et Demosthenes orator sic definit : τοῦτό ἐστι νόμος, ᾧ πάντας ἀνθρώπους προσήκει πείθεσθαι διὰ πολλά, καὶ μάλιστα ὅτι πᾶς ἐστι νόμος εὐρημα μὲν καὶ δῶρον θεοῦ, δόγμα δὲ ἀνθρώπων φρονιμῶν, ἐπανόρθωμα δὲ τῶν ἐκουσίῳ καὶ ἀκουσίῳ ἀμαρτημάτων, πόλεως δὲ συνθήκη κοινή, καθ' ἣν ἅπασιν προσήκει ζῆν τοῖς ἐν τῇ πόλει. sed et philosophus summae stoicae sapientiae Chrysippus sic incipit libro, quem fecit περὶ νόμου· ὁ νόμος πάντων ἐστὶ βασιλεὺς θεῶν τε καὶ ἀνθρωπίνων πραγμάτων· δεῖ δὲ αὐτὸν προστάτην τε εἶναι τῶν καλῶν καὶ τῶν αἰσχρῶν καὶ ἄρχοντα καὶ ἡγεμόνα, καὶ κατὰ τοῦτο κανόνα τε εἶναι δικαίων καὶ ἀδίκων καὶ τῶν φῶσει πολιτικῶν ζῴων, προστακτικὸν μὲν ὧν ποιητέον, ἀπαγορευτικὸν δὲ ὧν οὐ ποιητέον* » ; « Et Démosthène l'orateur la définit ainsi [Dem. 25 *Contre Aristogiton*, §16] : « la loi, à laquelle tout le monde doit obéir, pour bien des raisons et principalement parce que toute loi est une invention et un don des dieux, une décision des hommes sages, un correctif apporté aux erreurs volontaires ou involontaires, un contrat commun de la cité selon lequel doivent vivre tous les citoyens » [trad. G. Matthieu in DÉMOSTHÈNE, *Plaidoyers politiques*, Paris, Les Belles Lettres, t. IV, 1958, p. 146]. Et Chrysippe, suprême philosophe de la sagesse du Portique, commence ainsi le livre qu'il a écrit *Sur les lois* : « la loi est la reine de toutes les choses divines et humaines ; aussi, il convient qu'elle gouverne les bons comme les méchants, qu'elle soit le guide et le magistrat des animaux que la nature a voulu faire politiques, et de là qu'elle soit la règle du juste et de l'injuste qui commande de faire ce qui doit être fait, et interdit ce qui ne doit pas l'être. » Sur ce fragment, cf. le commentaire de D. DURSI dans *Scriptores iuris Romani*, A. Schiavone (éd.), IV, *Aelius Marcianus, Institutionum libri I-V*, Roma, « L'Erma » di Bretschneider, 2019, p. 107-110, qui voit une continuité avec les définitions de Capiton et de Gaius dans la conception stoïcienne d'une loi commune à tous exprimant l'accord des volontés. Au VI^e siècle, la définition des *Institutes* de Justinien rappelle les premières définitions de la *lex* (*Inst. J.* 1.2.4) : « *Lex est quod populus Romanus senatore magistratu interrogante, ueluti consule, constituebat*. » ; « La loi est ce qu'établissait le peuple Romain sur la proposition d'un sénateur magistrat, comme un consul. » Quoique cette définition reprenne l'élément procédural (la *rogatio*), elle le place dans un passé (*constituebat*) qui marque le changement dans les sources du droit : le présent ne revient qu'avec le verbe *constituit* utilisé à propos des constitutions impériales (*Inst. J.* 1.2.6).

³³⁵ A. SCHIAVONE, *Ius. L'invention*, op. cit., p. 391.

³³⁶ J.-P. CORIAT, *Le Prince législateur. La technique législative des Sévères et les méthodes de création du droit impérial à la fin du Principat*, Rome, EFR, 1997, p. 200-249, 247 pour la citation.

fonctionnaires de l'empereur avait fait du droit une science de l'Empire, véritable instrument d'une administration centralisée et rationalisée³³⁷. Les chefs des bureaux centraux siégeaient au conseil impérial³³⁸, de sorte que la porosité entre les organes de gouvernement assurait la cohérence des décisions par une certaine homogénéité des hommes. Cette nouvelle configuration institutionnelle faisait apparaître à la fois l'efficacité de l'administration impériale et la rationalité de son action.

Dans ce contexte, Ulpien innova et « franchit le Rubicon³³⁹ » en affirmant l'identité de nature entre la constitution impériale et la loi³⁴⁰ :

Ce qui a plu au prince a force de loi, étant donné que, par la loi royale qui a été portée à propos de son pouvoir, le peuple confère à lui et en lui tout son pouvoir et toute sa puissance. En conséquence, tout ce que l'empereur a établi par lettre et par souscription, tout ce qu'il a décrété dans un procès ou a déclaré hors de son tribunal, tout ce qu'il a ordonné par édit, il est établi que cela est loi. Ce sont ce que nous appelons communément « constitutions ».

Ulpien ne reprenait pas dans ce fragment l'expression de Pomponius (*ratum esse*), ni celle de Gaius (*legis uicem obtinere*), ni le substantif *uis* (« force »), mais celui, plus rare chez les Prudents³⁴¹, de *uigor* (« vigueur »). Par ce terme plus large que la *uis*, le juriste sévérien cherchait à conférer aux constitutions du prince la durable validité de la *lex*, ainsi à distinguer ces dernières des actes des magistrats qui, pris sur le fondement de leur *imperium*, perdaient tout caractère contraignant à la sortie de charge de leurs auteurs³⁴². Cette durée qui devait être celle des lois faisait des constitutions impériales le nouveau cadre normatif général et perpétuel de l'Empire. Ce faisant, tous les types de constitutions se voyaient élevés au rang de loi³⁴³.

En outre, l'affirmation d'Ulpien récoltait tous les fruits de la rationalisation administrative débutée sous Hadrien. La volonté impériale y apparaissait formalisée

³³⁷ H. CHINO, *L'autorité de la loi*, op. cit., p. 305-312.

³³⁸ J.-P. CORIAT, *Le Prince*, op. cit., p. 244.

³³⁹ Expression de H. CHINO, *L'autorité de la loi*, op. cit., p. 294.

³⁴⁰ ULPPIEN, 1 *Institutes* = D. 1.4.pr.-1 : « *Quod principi placuit, legis habet uigorem : utpote cum lege regia, quae de imperio eius lata est, populis ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat. Quodcumque igitur imperator per epistulam et subscriptionem statuit uel cognoscens decreuit uel de plano interlocutus est uel edicto praecepit, legem esse constat. Haec sunt quas uulgo constitutiones appellamus.* »

³⁴¹ Cinq occurrences dans tout le Digeste : trois sous la plume d'Ulpien (D. 1.4.1.pr : *legis uigorem* ; D. 4.4.1.2 : *uirilem uigorem* ; D. 10.3.7.4 : *ad iudicii uigorem pergere*), une chez Celse (D. 21.2.62.1 : *denuntiationis uigorem*) et une chez Paul (D. 39.4.9.5 : *uigor publicae disciplinae*). Toutes les autres occurrences (80) appartiennent au style des bureaux impériaux, sans jamais être antérieures à Dioclétien : son emploi appartient donc à l'époque tardive.

³⁴² H. CHINO, *L'autorité de la loi*, op. cit., p. 296-298.

³⁴³ Il est vrai que les *mandata* ne sont pas cités par Ulpien mais il est certain qu'ils avaient eux-aussi une portée générale et un caractère contraignant ; il est probable qu'ils soient entendus sous la

dans une série d'actes précis dont la production était assurée dans les bureaux par les juristes eux-mêmes³⁴⁴. Une telle organisation administrative assurait le *consultum virosum prudentium* (« résolution des hommes compétents ») qui, depuis le début du III^e siècle, était un des critères de définition de la *lex*³⁴⁵.

Ulpien donnait à tous ces actes même valeur : *legem esse constat*. Cette proposition infinitive dépendant d'un verbe déclaratif³⁴⁶ est une tournure impersonnelle qui signifie l'énonciation d'un fait reconnue par tous, une évidence vérifiée par un simple constat. En ce sens, la tournure argumentative est proche de l'expression *non ambiguitur* employée par Ulpien pour affirmer la capacité du sénat à créer du *ius* (*D.* 1.3.9), ou encore de l'insistance de Gaius énonçant *nec unquam dubitatum* à propos du remplacement des lois par les constitutions impériales (*Inst.*, 1.5). À chaque fois, il était question de souligner, pour le juriste, que ce qu'il affirmait n'était contredit par personne et ne prêtait à aucune discussion. Il a été vu cependant que, chez Gaius, une telle formule servait à couvrir le défaut de base légale du remplacement des lois par les constitutions et à renforcer l'argument de la dérivation du pouvoir législatif à partir de la loi d'investiture. Chez Ulpien, il semble que la formule employée cherchait moins à nier l'existence d'un débat doctrinal qu'à souligner le fait que ce débat était désormais clos.

Par ailleurs, l'expression *legem esse constat* signifie que la constitution impériale revêt tous les caractères de la *lex*. Le verbe *consto* signifie en effet « se maintenir fermement dans ses éléments constitutifs ». À ce titre, Ulpien déclarait dans le passage immédiatement précédent que la volonté impériale obtenait « vigueur de loi » (*legis uigor*), au sens où elle en revêtait la durabilité, la force et la généralité.

Cependant, si Ulpien franchit le Rubicon en affirmant l'identité entre *constitutio* et *lex*, il resta, pour ainsi dire, sur la rive lorsqu'il fonda cette identification sur la *lex regia de imperio*. Son modèle de légitimation de la législation impériale restait conforme au constitutionnalisme républicain, tout comme les modèles précédents de

notion d'*epistula* : cf. J.-C. CORIAT, *Le Prince législateur*, *op. cit.* p. 76.

³⁴⁴ Sur les différents types de constitutions (*epistulae, subscriptiones, decreta, interlocutiones de plano, edicta, mandata*) : J.-C. CORIAT, *Le Prince législateur*, *op. cit.*, p. 72-101. Sur l'organisation des bureaux juridiques (contentieux : *ab epistulis, a libellis, a cognitionibus, aduocatus fisci* ; ou documentaires : *a studiis, a memoria, a declamationibus*) : *id.*, p. 249-256 et F. JACQUES, J. SCHEID, *Rome et l'intégration de l'Empire*, *op. cit.*, p. 104 (tableau général récapitulatif des services).

³⁴⁵ PAPINIEN, 1 *Définitions* = *D.* 1.3.1 : « *Lex est commune praeceptum, virosum prudentium consultum, delictorum quae sponte vel ignorantia contrahuntur coercitio, communis rei publicae sponsio.* » Cf. *supra*, n. 333.

³⁴⁶ A. ERNOUT, F. THOMAS, *Syntaxe latine*, *op. cit.*, p. 321. Déjà souligné par H. CHINO, *L'autorité de la loi*, *op. cit.*, p. 304-305.

Pomponius et de Gaius. À cet égard, l'emploi du verbe *fero, ferre* (« porter, proposer ») correspondait à la procédure républicaine du *magistratus rogans* face au comice et servait, dans la perspective d'Ulpian, à souligner la légalité de la procédure d'investiture.

Quant au qualificatif *regia* employé par Ulpian, il a fait l'objet de commentaires cherchant à en expliquer l'étrangeté par une suspicion d'interpolation³⁴⁷. Il est vrai que l'adjectif est couramment employé dans les constitutions de l'époque tardive, majoritairement chez Justinien³⁴⁸. À l'inverse, la rareté de ce mot dans la langue des

³⁴⁷ T. MOMMSEN, *DPR*, t. 5, p. 152, n. 2 ; F. DE FRANCISCI, « Intorno alla massima *princeps legibus solutus est* », *BIDR* 34 (1925), p. 328, n. 1 ; S. SOLAZZI, « Glosse a Gaio », in *Studi Riccobono*, 1936, p. 93, n. 65 ; R. ORESTANO, *Il potere normativo degli imperatori e le costituzioni imperiali*, Giappichelli, Torino, 1937, p. 20 ; B. ŁAPICKI, *Ideologia rzymska w sredniowieczu Europy zachodniej* [Idéologie romaine dans l'Europe médiévale occidentale], Łódź, 1964, compte-rendu par M. Bartošek, in *IVRA*, 16, p. 351 (« *lex regia* » serait une mauvaise interprétation de l'abréviation *l. r.* signifiant *lex rogata*) ; A. D'ORS, « Aspectos objetivos y subjetivos del concepto de *ius* », in *Studi Albertario*, Milano, Guiffre, 1953, II, p. 293 (qui doute avant de confesser : « francamente, no sè si el texto puede acceptarse como ulpiano ») ; F. CANCELLI, *Studi sui censori e sull'arbitratus della lex contractus*, Milano, Guiffre, 1957, p. 20 (le mot *regia* remplace *curiata*) ; U. COLI, « Sur la notion d'*imperium* en droit public romain », in *RIDA* VII (1960), p. 384, n. 56 ; P. A. BRUNT, « *Lex de Imperio* », *loc. cit.*, p. 110, n. 72 ; F. GALLO, « Per il riesame di una tesi fortunata sulla *solutio legibus* », in *Scritti in onore di A. Guarino*, Padova, CEDAM, 1998, t. 2, p. 662 ; M. SARGENTI, « Considerazioni sul potere normativo imperiale », in *Scritti in onore di A. Guarino*, *prec.*, t. 6, p. 2638-2639 ; V. MAROTTA, *Ulpiano e l'Impero*, *op. cit.*, p. 67-68.

³⁴⁸ En mettant à part la mention de *leges regiae*, archaïques (*D.* 11.8.2.pr et *Coll.* 4.8.1) ou impériales (*CJ* 1.17.1.7 et *Inst.* J. 1.2.6), l'adjectif *regia* qualifie dans l'immense majorité des occurrences la ville où réside l'empereur d'Orient, Constantinople. Le mot qualifie en outre ce qui est propre, relatif ou ce qui appartient à l'empereur et, en ce sens, il peut qualifier le domaine public (*Extra CJ*, Théodose II et Valentinien III [a. 430] : « *Eiusdem porro est animi eiusdemque studii, ecclesiastica et regia omnia uelle confundere ac se inuicem diuellere* » = Mansi 1758f, vol. 4 (410 - 431), col. 1111A), l'étendard qui identifie une propriété impériale (*CJ* 2.15.2 : *uela regia*), la *maiestas* impériale (*Extra CJ*, Théodose II et Valentinien III [a. 431] : *Sufficiat profugis istis dei auxilium, cui et arma et leges et ipsa etiam regia maiestas subiecta est* = Mansi 1758f, vol. 5 (431-441), col. 441D) ; *CJ* 2.15.1 : *regiae maiestatis est*), l'église Sainte-Sophie (*Nou. J.* 82, c. 3 : *regia basilica*), la reine ostrogothique Amalasunte, fille de Théodoric le Grand (493-526) et mère d'Atalaric son successeur (*App.*, 7.1 : *regia mater*), le jugement du prince (*CJ* 1.14.12.1 : *regale sensus*) ou encore sa suréminence (*CJ* 7.37.3.1b : *regale culmen*). Si l'expression est couramment employée par Justinien (environ 60 occurrences), la raison la plus évidente en est l'état de la documentation. Le *CJ* conserve néanmoins des attestations de l'expression dont la plus ancienne remonte – si l'on accepte son authenticité – à Dioclétien (*CJ* 8.47.6), les autres étant produites par les bureaux de Théodose II (*CJ* 5.27.3.2 ; 12.15.2 ; 12.23.12 ; 12.50.21 ; Mansi, 1758f, v. 4 (410 - 431), col. 1111A ; Mansi 1758f, v. 5 (431-441), col. 441D), Léon (*CJ* 1.2.14 ; 1.3.30 ; 1.3.32.1 et 3 ; 1.12.6 ; Hänel, 1857, n° 1212, p. 258-259 = Mansi 1758f, vol. 7 (451-492), col. 521-522), Zénon (*CJ* 12.40.11 ; 12.60.6.1), Anastase (*CJ* 8.53.32 ; 12.1.18 ; 12.19.12) et Justin (Migne, 1844f, vol. 63, col. 499 = *Collectio Avellana*, n° 199). Le fait que seuls des empereurs de la *pars orientalis* emploient l'expression pourrait faire penser à un lien privilégié entre Orient et royauté. Ainsi Mommsen acceptait-il l'authenticité du mot *regia* chez Ulpian, mais l'expliquait par les origines orientales du juriste (*DPR*, t. 5, p. 152, n. 2.). Il reste que Valentinien III, empereur en Occident, emploie l'expression une fois (Mansi, 1758f, vol. 7 (451-492), col. 174B : *ab urbe regia*). En outre, il ne peut être avancé que les emplois des prédécesseurs de Justinien résultent de remaniement des textes par les compilateurs du VI^e siècle,

Prudens laissait un doute quant à son authenticité. Comment Ulpien le juriste aurait-il oublier l'*odium regni* en énonçant simplement, non que le roi serait nu, mais que l'empereur est roi ?

La suspicion d'interpolation du mot *regia* peut néanmoins être écartée en considérant les rapprochements déjà opérés chez Cicéron entre *imperium* et royauté³⁴⁹ ou chez Tacite³⁵⁰. Soulignons également qu'un contemporain d'Ulpien, Cassius Dion, faisait remonter la monarchie à Auguste et que, si cette affirmation

puisque certaines des attestations ici relevées proviennent de sources indépendantes du Code.

³⁴⁹ Cic., *Rep.*, 1.59 : « *si in animi hominum regale imperium sit* » ; « s'il y a dans l'esprit des hommes un pouvoir [vraiment] royal » ; certes, en 2.32, Cicéron ne parle que de la *potestas* (« *consules potestatem habent tempore dumtaxat annuam, genere ipso ac iure regiam* », « l'annualité exceptée, les consuls avaient une puissance du même genre juridique que celle des rois »), mais le passage précède immédiatement, en 2.33, une comparaison entre les institutions de Sparte et de Rome qui rapproche en conséquence la *uis regia* du *consulare imperium* ; 2.38 : « [Servius Tullius] *populum de se ipse consuluit iussusque regnare legem de imperio suo curiatam tulit* », « Servius Tullius consulta lui-même le peuple à son sujet et, enjoint de régner, il porta une loi curiate sur son *imperium* » ; *Leg.*, 3.8 : « *Regio imperio duo sunt* », « Le pouvoir royal appartiendra à deux [magistrats] ».

³⁵⁰ Tac., *Dial.*, 17.2 : « *Augustus rem publicam rexit* », « Auguste dirigea la république ». Le verbe *rego*, *regere* étant dérivé étymologiquement du mot *rex* et ayant donné l'adjectif *regius*.

était une projection anachronique, elle revenait à admettre la monarchie au temps des Sévères³⁵¹.

En outre, Ulpien a peut-être utilisé le souvenir de la *lex curiata* confirmant l'*imperium* royal pour opérer un parallèle avec la loi d'investiture impériale³⁵².

Au surplus, il serait difficile de comprendre le rappel du passé dans l'expression [*lex*] *quae regia nuncupabatur* employée par Justinien dès 530³⁵³, soit avant même l'achèvement du *Digeste* reprenant le fragment d'Ulpien.

Un rapprochement très explicite a déjà été signalé dans l'*Histoire Auguste*, qui énonce que « la plus grande part du pouvoir royal » (*pars maxima regalis imperii est*) est la puissance tribunicienne³⁵⁴.

Enfin, un dernier argument peut être puisé dans l'œuvre d'un juriste postérieur à Ulpien, mais antérieur à Justinien, Hermogénien. Ce juriste, qui vécut probablement à la fin du III^e siècle, sous Dioclétien, composa un *epitome iuris* en six livres. Au VI^e siècle, un fragment de cette œuvre fut inséré au premier livre du *Digeste*, dans le premier titre (*D. 1.1 De iustitia et iure*). Les compilateurs de Justinien l'utilisèrent pour décrire le contenu du *ius gentium*, après la définition générale d'Ulpien insérée en *D. 1.1.1.4* : « le droit des gens est [le droit] utilisé par le genre humain » (*ius gentium est, quo gentes humanae utuntur*), faisant du critère de distinction entre le droit des gens et le droit naturel le fait que seuls les humains utilisent le premier, alors que le second est commun avec tous les êtres animés. À la suite de ce fragment d'Ulpien, les compilateurs ont ajouté trois autres fragments tirés de trois œuvres didactiques de trois autres juristes : le respect que nous devons envers dieu et l'obéissance aux parents et à la patrie³⁵⁵ ; la légitime défense³⁵⁶ ; la servitude, les

³⁵¹ DC., 53.18.2. Sur l'anachronisme : F. MILLAR, *A Study of Cassius Dio*, Oxford, Clarendon Press, 1964, p. 96.

³⁵² Hypothèse déjà formulée par Mommsen, mais selon lui procédant d'une confusion à attribuer aux Byzantins : DPR, t. 5, p. 152, n. 2. Plus récemment, V. MAROTTA, *Ulpiano e l'Impero, op. cit.*, p. 67-68 : considère le mot comme un ajout des compilateurs Byzantins et trouve son origine dans la *lex rogata* de l'interrex L. Valerius Flaccus lors de la dictature sillanienne, loi qui servit de modèle aux lois d'investiture postérieures. Il a été vu que des similitudes formelles existent aussi entre ce passage de Cicéron et l'*Enchiridion* de Pomponius : cf. *supra*, n. 311-312. Il y aurait donc une ligne Cicéron-Pomponius-Ulpian à l'origine du qualificatif *regia*.

³⁵³ Cons. *Deo auctore*, §7 (= CJ 1.17.1.7).

³⁵⁴ HA, Tac., 1.5.

³⁵⁵ POMPONIUS, *Enchiridion* = D. 1.1.2.

³⁵⁶ FLORENTINUS, 1 *Institutes* = D. 1.1.3.

affranchissements et les trois conditions qui en découlent : liberté, servilité, condition d'affranchi³⁵⁷. Le fragment d'Hermogénien apparaît dans ce contexte³⁵⁸ :

Par ce droit des gens, les guerres furent introduites, les peuples séparés, les royaumes fondés (*regna condita*), les propriétés distinguées, les terres délimitées, les bâtiments édifiés, le commerce, l'achat et la vente, la location et la conduction, les obligations institués, à l'exception de celles qui furent introduites par le droit civil.

Quoique la dernière phrase déçoive un peu par le renvoi qu'elle opère, au sein de l'énumération, à une autre énumération, Hermogénien donne de nombreux exemples d'institutions appartenant au *ius gentium*. Parmi elles, la *conditio regnorum*, la création ou l'établissement des royaumes. Dans ces *regna*, il faut sans doute compter l'Empire romain. Ce passage en effet, par sa hauteur de vue, semble inclure le peuple romain au sein des *gentes humanae* évoquées plus haut par Ulprien. Hermogénien pensait l'Empire romain comme un *regnum*, utilisant un mot propre à la royauté au début du IV^e siècle³⁵⁹.

Justinien, deux siècles plus tard, alors que le projet de codification de la jurisprudence en un Digeste rencontrait des oppositions, rappela avec sagacité ces interprétations des Prudents classiques, invoquant leurs écrits contre les défenseurs de l'autonomie de la jurisprudence et les tenants d'une distinction substantielle entre *lex et constitutio*³⁶⁰ :

Qui est gonflé par la condescendance d'un orgueil tel qu'il méprise le sentiment royal, alors que les créateurs mêmes de l'ancien droit définissent

³⁵⁷ ULPRIEN, 1 *Institutes* = D. 1.1.4

³⁵⁸ HERMOGÉNIEN, 1 *Iuris epitomarum* = D. 1.1.5 : « *Ex hoc iure gentium introducta bella, discretæ gentes, regna condita, dominia distincta, agris termini positi, aedificia collocata, commercium, emptiones venditiones, locationes conductiones, obligationes institutæ : exceptis quibusdam quæ iure civili introductæ sunt.* »

³⁵⁹ On trouve aussi l'expression *regnum Romanorum* désignant l'Empire romain chez Augustin, *Ciu.*, 4.7. Cf *Nou. Maiorani*, 1 (a. 458) : « *diuinitas, quæ regni nostri augeat* ».

³⁶⁰ *CJ* 1.14.12.1 (a. 529) : « *quis tantæ superbiæ fastidio tumidus est, ut regalem sensum contemnat, cum et veteris iuris conditores constitutiones, quæ ex imperiali decreto processerunt, legis vicem obtinere aperte dilucideque definiunt ?* » Sur cette constitution et son contexte : P. COCATRE-ZILGIEN, « L'ultime captation des sources du droit par le pouvoir impérial : la constitution *Si imperialis maiestas* de Justinien du 30 octobre 529 », *Liber amicorum. Mélanges en l'honneur de Jean-Pierre Coriat*, E. CHEVREAU, C. M. DORIA, J. M. RAINER (dir.), Éditions Panthéon-Assas, Paris, 2019, p. 125-155.

ouvertement et on ne peut plus clairement que les constitutions qui procédaient d'un décret impérial prennent la place de la loi ?

Sous-section 3 : Le prince substitué au peuple

Il a été vu comment les juristes des II^e et III^e siècles, soit Pomponius, Gaius et Ulpian, ont fait de la *lex de imperio* le fondement du pouvoir normatif impérial. Celui-ci reçoit un fondement juridique dans la *lex regia* évoquée par Ulpian³⁶¹ :

Quod principi placuit, legis habet vigorem : utpote cum lege regia, quae de imperio eius lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat.

Ce qui a plu au prince a force de loi, étant donné que, par la loi royale votée à propos de son pouvoir, le peuple confère à l'empereur et en l'empereur tout son pouvoir et toute sa puissance.

Le subjonctif présent *conferat* laisse penser qu'Ulpian ne décrit pas une institution ancienne et révolue. Il considère à cet égard la collation de puissance du peuple en l'empereur comme une réalité encore opérante. Ce légalisme conforme à la tradition constitutionnelle de la République avait servi de modèle de légitimation impériale.

Ceci étant connu, il apparaît néanmoins une lacune dans l'historiographie. Celle-ci, en effet, s'est peu penchée sur les mots même d'Ulpian. En particulier, l'expression *ei et in eum* frappe par son originalité et interroge quant au sens de la préposition *in*. Or, il n'a pas été remarqué, à notre connaissance³⁶², que cette expression est un emprunt au droit civil. L'expression *ei et in eum* paraît reprise des commentaires juridiques *ad Trebellianum senatusconsultum*, en particulier de Julien, Gaius, puis Ulpian, matière au sein de laquelle elle servait à désigner la restitution d'une succession. Notre hypothèse est qu'Ulpian utilisa le modèle de la substitution fidéicommissaire pour décrire la capacité du prince à agir à la place du peuple.

Afin de combler au mieux cette lacune sans croire à l'interpolation de l'expression³⁶³, il convient de présenter les différentes interprétations de la *lex regia*

³⁶¹ ULPYEN, 1 *Institutes* = D. 1.4.1.pr.

³⁶² À la seule exception, découverte au cours de nos recherches et traitée au chapitre 4, d'Antoine Leconte (1526-1586), professeur à Bourges et éditeur du *Corpus*.

³⁶³ Interpolation de *ei et in eum* ou seulement de *in eum* : A. STEINWENTER, « Zur Lehre vom Gewohnheitsrechte », in *Studi Bonfante*, Milano, 1930, II, p. 423 ; A. D'ORS, « Aspectos objetivos y subjetivos del concepto de *ius* », in *Studi Albertario*, Milano, 1953, II, p. 293.

d'Ulpian dans l'historiographie (I) avant de proposer une nouvelle lecture de ce célèbre fragment à partir du fidéicommiss (II).

I. L'interprétation de la *lex regia* d'Ulpian : état des lieux historiographique

Un premier état des lieux a été réalisé il y a peu par Laurent Hecketsweiler dans le premier chapitre de sa thèse publiée sous le titre *La fonction du peuple dans l'Empire romain. Réponses du droit de Justinien*³⁶⁴. Mais conformément au titre, l'auteur a concentré ses analyses sur le temps de Justinien sans se pencher sur le texte des *Institutes* d'Ulpian. Il nous revient donc de retracer rapidement les analyses antérieurement formulées sur ce texte, en excluant celles qui ont pour objet la *lex regia* de manière générale.

Mommsen s'était interrogé sur le mot *regia* dans le texte d'Ulpian. S'il acceptait son authenticité, il jugeait qu'un tel qualificatif trahissait les origines orientales du juriste, né à Tyr. À l'inverse, s'il était possible de lire dans le qualificatif *regia* une influence de la *lex curiata* de l'époque royale confirmant l'*imperium* du roi, « il ne fa[llait] y voir là qu'une confusion byzantine³⁶⁵ ». Nous nous sommes déjà prononcés sur cette hypothèse.

Au contraire, se concentrant sur la variation entre *conferat* (*D.* 1.4.1.pr) et *concessit* (*Inst.* 1.2.6), Franz Wieacker avait accepté l'authenticité du mot *regia* en

³⁶⁴ L. HECKETSWEILER, *La fonction du peuple dans l'Empire romain. Réponses du droit de Justinien*, Paris, L'Harmattan, 2009, p. 23-39. L'auteur y a divisé l'historiographie en deux ensembles. Certains romanistes virent dans la *lex regia* un rappel historique sans véritable portée effective – mais seulement idéologique (B. Biondi, B. Parsi, R. Orestano, M. Sargenti) ou technique et circonstancielle (P. De Francisci) – niant alors le rôle du *populus* à l'époque tardive. D'autres romanistes virent dans la *lex regia* une réalité juridique sous Justinien. Se fondant sur la *Paraphrase de Théophile*, ces auteurs reliaient la *lex regia* au contexte historique, en particulier à la sédition *Nika* (a. 532). Face à la contestation populaire, il s'était agi de suggérer que l'opposition au prince revenait à s'opposer au peuple lui-même (G. Nocera) ou d'insister sur la distinction entre le peuple pris en son entier (*populus*) ou dans ses parties (plèbe et sénat) afin d'empêcher que la plèbe ou le sénat pris isolément pût contester le pouvoir impérial (S. Schipani). D'autres y entendirent l'expression d'une souveraineté populaire qui ne s'exprimait plus formellement dans les comices, mais matériellement par les acclamations militaires (P. Catalano ; F. De Martino). Enfin, F. Gallo a vu dans la *lex regia* le rappel de l'exigence d'un gouvernement pour le peuple et le conditionnement du gouvernement par cette finalité. L. Hecketsweiler lui-même y a vu un élément fondamental de « socialisation du droit » : appuyé sur le *populus* en tant que source originaire de tout pouvoir et de toute puissance (*omnem imperium et potestatem*), le droit de l'Empire se manifestait ou bien par la volonté du peuple sous forme d'une *consuetudo* directement créée par le peuple, ou bien par la volonté impériale sous la forme d'une *lex* dont la valeur légale avait été reconnue par délégation du peuple.

³⁶⁵ T. MOMMSEN, *DPR*, t. 5, p. 152-153, n. 2.

soulignant qu'il paraissait peu probable que les commissaires, qui avaient modifié le texte d'Ulpien pour introduire un verbe au passé, eussent, à l'inverse, introduit *regia* dans les *Institutes* sur le modèle du *Digeste*³⁶⁶. Il faut sans doute comprendre que les commissaires des *Institutes* ont repris la constitution *Deo auctore* de 530 dans laquelle le verbe employé par Justinien était déjà au passé (*translata sunt*).

En France, André Magdelain, a accepté l'interpolation du mot *regia*, à l'exception de tout le reste du passage³⁶⁷. Il a souligné l'importance de l'affirmation d'Ulpien et sa différence d'avec ses prédécesseurs Gaius et Pomponius : dernier mouvement qui clôt l'ascension de l'*auctoritas principis* en tant que fondement de l'activité législative impériale, le fragment d'Ulpien opérait un véritable transfert de souveraineté du peuple au prince³⁶⁸. En outre, Magdelain s'est refusé à lire dans ce passage une « fiction plus ou moins ingénieuse » ou une « arabesque de dialecticien », mais pensait que le fragment d'Ulpien reprenait les termes de la loi d'investiture en en modifiant la portée³⁶⁹. Si, à aucun moment, il ne discuta précisément les termes *ei et in eum* employés par Ulpien, c'est qu'il les considérait comme empruntés aux termes mêmes de la loi.

Dans la dernière grande synthèse en langue française sur le sujet, Claudia Moatti a expliqué qu'Ulpien suggérait à la fois l'idée du mandat par le rappel du pouvoir du peuple délégué au prince et l'idée d'incorporation par l'emploi de l'expression *in eum*³⁷⁰. Elle est la seule à notre connaissance à avoir tenté une interprétation de ces mots de la loi. L'idée d'incorporation est avancée par l'historienne dans l'introduction de la quatrième partie de son ouvrage, sans faire l'objet d'un traitement spécifique ou constituer une articulation à part entière de son raisonnement. Si donc C. Moatti ne fait pas de cette notion un élément central de sa démonstration, l'incorporation du peuple dans le prince est présentée comme le terme d'une évolution générale au sein de laquelle la *res publica*, qui était *res populi* au temps de Cicéron, aurait tendu à se confondre avec la personne impériale, jusqu'à devenir, dans la bouche des empereurs, *nostra res publica*. L'expression *in eum* manifesterait cette fusion entre le prince et la chose publique³⁷¹. En note, le texte d'Ulpien est rapproché, pour

³⁶⁶ F. WIEACKER, *Textstufen klassischer Juristen*, Göttingen, Vandenhoeck & Ruprecht, 1960, p. 208.

³⁶⁷ A. MAGDELAIN, *Auctoritas principis*, *op. cit.*, p. 107, n. 1.

³⁶⁸ *Ibid.*, p. 108. Le mot « souveraineté » est de l'auteur.

³⁶⁹ *Ibid.*, p. 109.

³⁷⁰ C. MOATTI, *Res publica*, *op. cit.*, p. 351.

³⁷¹ *Id.* En outre, l'auteur cite et traduit, p. 290, un passage du panégyrique de Pline à Trajan formulant des vœux « *tibi, in quo res publica et nos sumus* » ; « pour toi qui nous incorpores, nous et la *res publica* ». S'il est vrai que la formule est frappante, il semble que le contexte permette de

comparaison, d'une phrase de Sénèque définissant les empereurs comme « des particuliers, à qui la puissance du peuple a été donnée pour être exercée sur le peuple » (*Ep.* 14.7 : *singuli quibus potestas populi et in populum data est*). À faire la comparaison, il apparaît que, si la formulation (*potestas*) *populi et in populum* semble proche de *ei et in eum*, il reste que le mot *populi* est un génitif déterminant *potestas*, tandis que le *ei* d'Ulprien est un datif renvoyant au prince. Néanmoins, il est vrai que la construction grammaticale *in* + accusatif (*in populum*) correspond au texte d'Ulprien (*in eum*)³⁷². Pour nous cependant, l'idée d'incorporation est étrangère aux sources juridiques classiques. Si Ulprien lui-même parle des impôts comme les « nerfs de la république³⁷³ », employant donc une métaphore organique dans ses œuvres, l'idée d'incorporation ne se rencontre, à notre connaissance, qu'une seule fois dans les sources juridiques : à la fin du IV^e siècle, dans la bouche impériale³⁷⁴. Ce sont les juristes médiévaux qui usèrent de cette image pour exalter le *dominium mundi* (tout théorique) de leurs maîtres³⁷⁵. Enfin, nous ne pouvons suivre l'auteure lorsqu'elle conclut, après avoir rappelé les mots d'Arcadius Charisius, juriste du IV^e siècle (*D.* 1.11.1.pr : *regimentis rei publicae ad imperatores perpetuos translatis*, « le gouvernement de la république ayant été transféré à des empereurs perpétuels »), que

comprendre le passage de manière plus neutre (« pour toi, en qui nous sommes, la *res publica* et nous [les sénateurs] »), dans la mesure où Pline évoque, après cette formule emphatique, les intérêts communs qui unissent désormais l'empereur et le sénat et leur solidarité organique, en un jeu de miroir qui fait toute l'ambiguïté du style laudatif, ensemble louange et avertissement (72.2) : « *nunc communia tibi nobiscum tam laeta quam tristia, nec magis sine te nos esse felices quam tu sine nobis potes* » ; « maintenant, entre nous et toi, les joies comme les tristesses sont communes, et pas plus que nous ne pouvons être heureux sans toi, tu ne peux l'être sans nous ».

³⁷² Considérant le problème de la localisation du pouvoir, la formule ulpienne nous paraît plus proche de Cicéron, *Rep.*, 3.33.45 : « *cum per populum agi dicuntur et esse in populi potestate omnia* » ; « puisqu'on dit tout être conduit par le peuple et toute puissance être au peuple ».

³⁷³ ULPRIEN, *De officio proconsulis* = *D.* 48.18.1.20 : « *In causa tributorum, in quibus esse rei publicae nervos nemini dubium est, (...)* » ; « Sur la question des tributs, dont personne ne doute qu'ils constituent les nerfs de la république ». Cf également la *Nou. Maioriani*, 7.pr [a. 458] qui qualifie les curiaux de « nerfs de la république et chairs des cités » (*nerui rei publicae et uiscera ciuitatis*), et dont l'image est reprise en Cass., *Var.*, 9.2.6.

³⁷⁴ *CTh* 9.14.3.pr = *CJ* 9.8.5.pr [a. 397], dans laquelle les empereurs Honorius et Arcadius firent des membres du conseil impérial, des fonctionnaires du palais et des sénateurs une « *pars corporis nostri* » afin d'étendre jusqu'à leurs personnes la protection contre la lèse-majesté. Sur cette loi : P. GARBARINO, « Appunti sulla *lex Quiquis* (*CTh* 9.14.3) », in *Bullettino dell'Istituto di diritto romano 'Vittorio Scialoja'*, 107 (2013), p. 137-165.

³⁷⁵ Telle la doctrine médiévale, développée à partir des gloses et commentaires sur *CJ* 6.23.19.1, selon laquelle le prince détient « tous les droits dans les archives de sa poitrine » (*omnia iura in scrinio pectoris*). Sur la maxime, cf. E. KANTOROWICZ, *Œuvres*, Paris, Gallimard, 2000, n. 15, p. 1013-1014, avec la bibliographie ; E. CORTESE, « *An papa qui habet totum ius in scrinio pectoris efficiatur doctor in utroque* », in *Studi in onore di Piero Bellini*, Messina, 1999, p. 277- 290 ; O. CONDORELLI, « *Quum sint facti et in facto consistent. Note su consuetudini e statuti in margine a una costituzione di Bonifacio VIII (Licet Romanus Pontifex, VI.1.2.1)* », in *Rivista internazionale di diritto comune*, 10 (1999), p. 205-295.

« ce fut l'expression officielle, que l'on retrouvera chez Justinien. Aucune origine n'était plus indiquée à ce transfert, ni légale (*lex regia*) ni temporelle (à partir de quand ?), et la référence au peuple avait complètement disparu³⁷⁶ ». En effet, la constitution *Deo auctore* de Justinien fournit tous ces éléments (CJ 1.17.1.7) : « *lege* (élément formel) *antiqua* (élément temporel), *quae regia nuncupabatur, omne ius omnisque potestas populi Romani* (référence au peuple) *in imperatoriam translata sunt potestatem* ». Il faut donc admettre que les mots d'Arcadius sont différents de ceux de Justinien.

En Italie, Francesco De Martino voyait dans la phrase d'Ulpian un principe de légitimation qui permettait d'affirmer que l'Empire n'était pas arbitraire³⁷⁷. Au temps de Justinien, la citation n'avait plus qu'une valeur de réminiscence historique ; les compilateurs de Justinien l'appelèrent *regia* précisément parce qu'ils ne la rattachaient à aucune institution du principat, sinon au modèle grec du *nomos basileús*³⁷⁸.

Avant lui, Orestano avait promis de revenir plus en détail sur l'affirmation d'Ulpian (D. 1.4.1), citée en entier, mais ne revint pas sur les mots en question³⁷⁹.

Pour Filippo Gallo, Ulpian se référait à une aliénation complète, mais non définitive, du pouvoir du peuple au profit du prince. Le caractère définitif de l'aliénation ne fut acté qu'au temps de Justinien, avec le passé (*concessit*)³⁸⁰.

Mario Bretone, de son côté, faisait d'Ulpian un double innovateur : en identifiant les constitutions aux lois et en faisant de la *lex de imperio* l'instrument d'un véritable transfert de souveraineté³⁸¹.

Dans son ouvrage consacré à Ulpian, Valerio Marotta a insisté sur la nécessité d'interpréter Ulpian à la lumière du contexte sévérien, sans être aveuglé par les sources justiniennes³⁸². En particulier, l'auteur pensait au fait que, sous les Sévères, la loi était encore nécessaire pour investir chaque nouveau prince. Seulement, la *translatio* devint le fondement d'une théorie politique. La loi fut désormais

³⁷⁶ *Id.*, p. 351.

³⁷⁷ F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, *op. cit.*, t. IV, p. 464, n. 47, p. 488.

³⁷⁸ F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, *op. cit.*, t. V, p. 220.

³⁷⁹ R. ORESTANO, *Il potere normativo degli imperatori*, *op. cit.*, p. 20 et 30.

³⁸⁰ F. GALLO, « *Princeps e Ius Praetorium* », *Rivista di diritto romano*, I (2001), version en ligne (<https://www.ledonline.it/rivistadirittoromano/>), p. 10.

³⁸¹ M. BRETONE, *Tecniche e ideologie*, *op. cit.*, p. 30-31.

³⁸² V. MAROTTA, *Ulpiano e l'Impero*, *op. cit.*, p. 74-76. Dans l'ouvrage qu'il a lui-même consacré à Ulpian, Tony Honoré ne commente pas la *lex regia* : T. HONORÉ, *Ulpian. Pioneer of Human Rights*, 2^e éd., Oxford University Press, Oxford, 2002.

l'instrument d'un transfert de souveraineté qui garantissait l'unité et l'uniformité de l'ordonnement juridique par l'unité personnelle de sa source. Mais, continue-t-il, la signification de la *lex regia* était juridique encore plus que politique : le pouvoir suprême du peuple était le postulat qui permettait de réduire à l'unité la multiplicité des sources de production du droit en leur donnant une racine commune. Si la séquence palingénésique des *Institutes* d'Ulpien est lacunaire, V. Marotta développe néanmoins une lecture qui tente de replacer le fragment dans un développement plus précis : il en retire ce qui constitue selon lui l'apport d'Ulpien, savoir que l'identité entre constitutions et lois signifie l'identification de l'empereur et du *populus*³⁸³. Plus récemment, le même auteur évoquait une équivalence entre le prince et le peuple dans son moment comitial³⁸⁴. Nous reviendrons sur cette idée intéressante, car l'auteur fournit des exemples qui serviront aussi à soutenir notre interprétation. Enfin, V. Marotta signalait lui aussi le passage de Sénèque affirmant que la *potestas* était un pouvoir du peuple, passage qui a déjà été discuté³⁸⁵.

Quant à Aldo Schiavone, il a expliqué ce passage à la fin d'un récit historique aussi savant que passionnant³⁸⁶. Le romaniste s'est livré à une interprétation de ce fragment en le replaçant dans son contexte d'énonciation, c'est-à-dire en repartant de la *Palingénésie* de Lenel et des autres fragments du premier livre des *Institutes* d'Ulpien. Ce faisant, il a mis en rapport la définition du *ius* (*D. 1.1.1.pr : ius a iustitia*), l'énoncé sur les juristes prêtres du droit (*D. 1.1.1.1 : sacerdotes iuris*) et la *lex regia* (*D. 1.4.1*), pour identifier une tension entre deux principes : la prééminence des juristes dans la perception d'un droit fondé sur la justice et la vérité ; la suprême puissance du prince dont la volonté est loi. Autrement dit, une tension entre une « légitimité totale de l'ordre juridique (...) selon une évidente couleur jusnaturaliste » et une exigence de légalité positive. Mais Ulpien, selon A. Schiavone, n'opposait pas les deux : il les superposait. Ce faisant, Ulpien cherchait à préserver une composante

³⁸³ *Ibid.*, p. 77.

³⁸⁴ V. MAROTTA, *Esercizio e trasmissione*, *op. cit.*, p. 55-61 et p. 75-76 où l'auteur précise la portée de son affirmation : cette équivalence permettait également au prince de s'affranchir des lois.

³⁸⁵ V. MAROTTA, *Ulpiano e l'Impero*, *op. cit.*, p. 74 ; Senec., *Ep.*, 14.7 : « *singuli quibus potestas populi et in populum data est* » ; « un particulier, à qui la puissance du peuple a été donnée pour être exercée sur le peuple ». Sur ce rapprochement, cf. *infra*, n. 371.

³⁸⁶ A. SCHIAVONE, *Ius. L'invention*, *op. cit.*, p. 446-447.

civile dans le gouvernement de l'Empire tandis que la science du droit servait désormais à contrôler la légalité de l'action administrative³⁸⁷.

Dans la synthèse la plus récente sur le sujet, Frederica Bertoldi a souligné la continuité de la loi d'investiture, depuis l'époque royale jusqu'à Justinien³⁸⁸. Certes, l'objet de la loi avait évolué. Les *leges curiatae de imperio* conféraient l'*imperium* entendu comme un commandement militaire ; les *leges regiae de imperio* conféraient l'*imperium* entendu comme le pouvoir impérial et comprenant, entre autres, le pouvoir de donner des *leges*. Néanmoins, les mots même d'Ulpian n'ont pas retenu son analyse.

Il ressort de ce bref aperçu que, si V. Marotta et A. Schiavone se sont intéressés au contexte d'énonciation au moyen de la *Palingénésie* de Lenel, les études antérieures n'ont pas mené d'analyses approfondies sur les mots même d'Ulpian. Lorsque le qualificatif « *regia* » a retenu l'attention, il a été rejeté par la plupart comme étant interpolé par les compilateurs de Justinien. En définitive, seule Claudia Moatti s'est

³⁸⁷ *Ibid.*, p. 448.

³⁸⁸ F. BERTOLDI, « From the *Lex curiata de imperio* to the *Lex (regia) de imperio* », *RIDA* 67-68 (2020-2021), p. 65.

intéressée à l'expression *in eum*, y décelant un indice de l'incorporation du peuple dans le prince³⁸⁹.

II. Une nouvelle interprétation de la *lex regia* d'Ulpien : le modèle du fidéicommiss

L'expression *ei et in eum* est remarquable par cette double considération que, présente dans les sources juridiques sans pour autant être courante, elle exprime toujours, dans un même contexte, la même idée³⁹⁰.

Quant au contexte, la lecture des rubriques montre que les occurrences proviennent toutes de commentaires sur le sénatus-consulte Trébellien³⁹¹. En outre, les commentaires sur ce s.-c. rassemblés au titre *D. 36.1 Ad s.-c. Trebellianum* contiennent de nombreuses attestations de l'accusatif prépositionnel construit avec *in*³⁹².

Quant à la signification de l'expression, en particulier chez Ulpien³⁹³, elle semble recouvrir une valeur adversative dans un contexte judiciaire : il s'agit à chaque fois

³⁸⁹ En 1960, V. POLAČEK, « Zum Gerechtigkeitsgedanken im römischen Recht », in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung*, 77 (1960), p. 178, n. 55 évoquait la concentration de la justice dans la personne de l'empereur (*die Person des Kaisers*), pouvant laisser penser à une approche similaire.

³⁹⁰ JULIEN, *Digestorum* 40 = *D. 36.1 Ad senatus consultum Trebellianum*, 28.3 ; *D. 36.1 Ad senatus consultum Trebellianum*, 85.pr (fragment non attribué) ; GAIUS, *Inst.*, 2.253, 255, 258 ; *Tituli ex corpore Vlpiani*, 25 *De fideicommissis*, 14 ; *Inst. J. 2.23 De fideicommissariis hereditatibus*, 4 et 6. Il existe en vérité une première occurrence dans la *Lex agraria* de 111 av. n.è. (C. G. BRUNS, *FIRA, Leges et negotia*, §30, p. 79 ; M. H. CRAWFORD, *Roman Statutes*, London, 1996, vol. 1, n° 2, p. 116) : « *item iudicium iudi[cem recuperatoresue ex h(ac) l(ege) ei et in eum dato ita ut ei] et in eum iudicium iudicem recuperatoresue ex h(ac) l(ege) dare oporteret.* » ; « De même, selon cette loi, il sera donné à lui et contre lui un procès et un juge ou un récupérateur de la même manière qu'il conviendrait donner à lui et contre lui un procès et un juge ou un récupérateur selon cette loi. » Elle place l'expression dans le cadre d'une procédure judiciaire, ce qui est cohérent avec les autres occurrences et l'interprétation ici développée.

³⁹¹ JULIEN, *Digestorum* 40 = *D. 36.1 Ad senatus consultum Trebellianum*, 28.3 ; *D. 36.1 Ad senatus consultum Trebellianum*, 85.pr (fragment non attribué) ; GAIUS, *Inst.*, 2.253, 255, 258 ; *Tituli ex corpore Vlpiani*, 25 *De fideicommissis*, 14 ; *Inst. J. 2.23 De fideicommissariis hereditatibus*, 4 et 6, auquel il est possible d'ajouter la variante, au §7 : « *omnes hereditariae actiones fideicommissario et adversus eum competunt* » (« toutes les actions héréditaires compétent au fidéicommiss et [sont ouvertes] contre lui »).

³⁹² A. ERNOUT, F. THOMAS, *Syntaxe latine, op. cit.*, p. 33, §44 : l'accusatif prépositionnel, construit avec *ad* ou avec *in*, signifie le mouvement. La préposition *in* désignant l'aboutissement interne, elle ne s'emploie pas ordinairement avec les personnes, à moins d'indiquer une confrontation effective (*pergere in hostes*, « se diriger contre l'ennemi » ; mais *pergere ad aliquem*, « se diriger vers quelqu'un »). Elle est donc relativement étonnante dans le contexte qui nous occupe et cette curiosité fut, en vérité, le départ de notre enquête.

³⁹³ ULPPIEN, 3 *Fideicommissorum* = *D. 36.1 Ad senatus consultum Trebellianum*, 1.4 et 21 ; ULPPIEN,

de signifier qu'une action attachée à la succession est possible « contre celui » (*in eum*) qui a reçu la succession sans avoir qualité d'héritier institué.

Ces éléments acceptés, il apparaît que l'expression *ei et in eum* est empruntée à la matière successorale, plus spécialement à la technique des hérédités fidéicommissaires instituées par le sénatus-consulte Trébellien³⁹⁴. En particulier, l'expression *in eum* s'entend toujours dans un contexte procédural et renvoie à l'exercice d'une action « contre » l'héritier ou le fidéicommissaire.

Appliqué par Ulpien à l'empereur, une telle expression interroge. Comment des actions pourraient-elles être exercées contre le prince ? Si remploi il y a, la signification a-t-elle changé ?

Mon hypothèse est que l'emprunt de cette formule, bien repérée dans les sources, n'est pas anodine. Elle fait écho à la vision plus générale que se faisait Ulpien de la fonction de l'empereur et du rôle du droit au sein du gouvernement bureaucratique des Sévères. L'utilisation du vocabulaire propre à une institution du *ius civile* révèle l'idée qu'il se faisait de l'exercice du gouvernement impérial : gérer, en tant que

4 *Fideicommissorum* = D. 36.1 *Ad senatus consultum Trebellianum*, 17.8-9 ; PAUL, 3 *ad Sabinum* = D. 36.1 *Ad senatus consultum Trebellianum*, 20.1 ; PAUL, *De senatus consultis* = D. 36.1 *Ad senatus consultum Trebellianum*, 27 ; PAUL, 20 *ad Edictum* = D. 36.1 *Ad senatus consultum Trebellianum*, 41.pr ; MODESTIN, *De heurematicis* = D. 36.1 *Ad senatus consultum Trebellianum*, 47 ; enfin un fragment où il apparaît clairement, dans un contexte procédural, que la construction *in* + accusatif a la même valeur adversative que *cum* + ablatif : POMPONIUS, 2 *Fideicommissorum* = D. 36.1 *Ad senatus consultum Trebellianum*, 72.1 : « *Si heres antequam fideicommissam hereditatem restitueret, alienauerit quid ex hereditate aut seruum hereditarium manumiserit aut ruperit quid uel fregerit uel usserit, non competit in eum ulla ciuilis actio restituta postea hereditate ex Trebelliano senatus consulto, sed ex fideicommissi causa erit hoc quod deperierit persequendum. Sin uero post restitutam hereditatem horum quid admiserit heres, dicendum est lege Aquilia cum eo agi posse.* » ; « Si l'héritier, avant que le fidéicommiss ne remette la succession, en aura aliéné quelque chose ou aura affranchi un esclave y appartenant ou aura détruit, brisé ou brûlé quelque chose, selon le sénatus-consulte Trébellien, aucune action civile n'est ouverte contre lui après restitution de la succession, mais ce qui aura été perdu sera poursuivi à raison du fidéicommiss. Mais à l'inverse, si l'héritier, après que la succession a été restituée, aura fait une de ces choses, il faut admettre qu'il est possible d'agir contre lui sur le fondement de la loi Aquilia. »

³⁹⁴ Sur l'hérédité fidéicommissaire, voir P.-F. GIRARD, *Manuel élémentaire de droit romain*, 8^e éd. Paris, 1929 [1895], réimpr. Paris, Dalloz, 2003, p. 988-991 ; P. LEMERCIER, « Quelques remarques sur les origines du fidéicommiss et sur le fidéicommiss d'hérédité à l'époque classique », *RHDFE*, vol. 14/3 (1935), p. 433-468 ; A. WATSON, *The Law of Succession in the Later Roman Republic*, Oxford, Clarendon Press, 1971, p. 35-39 ; M. TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano*, Milano, Giuffrè, 1990, p. 749-757 ; D. FALADA, Compte-rendu de « F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *Il fedecommissio universale nel diritto romano classico*, Warsawa, Liber, 1997 », in *Orbis Iuris Romani*, IV (1998), p. 255-262 ; E. CANTARELLA *et alii*, *Diritto privato romano. Un profilo storico*, a cura di A. Schiavone, Einaudi, Torino, 2010, p. 254-257.

bénéficiaire d'un *populus* que la *lex regia* ne faisait pas disparaître, la *res publica* conformément au droit et à la *fides*.

Un bref rappel de la technique empruntée au droit civil (A) et l'examen des occurrences de l'expression chez Ulpien (B) permettront de saisir l'enjeu de son utilisation dans la *lex regia* (C).

A. L'institution de l'hérédité fidéicommissaire par le sénatus-consulte Trébellien

Le sénatus-consulte Trébellien, donné pendant le principat de Néron sous les consulats de Sénèque le Philosophe et de Trebellius Maximus (ca. 56 de n.è.), entendait apporter une sanction juridique à certaines pratiques – les fidéicommiss – qui reposaient jusque-là sur la bonne foi des parties.

Plus souple qu'un legs, pour lequel des conditions de forme étaient exigées, le fidéicommiss permettait au testateur de disposer d'une partie ou de la totalité de ses biens par une simple prière (*precatio*) adressée à son héritier, manifestant une volonté expresse (*ex uoluntate datur*)³⁹⁵, afin qu'il remette tout ou partie de ses biens à un tiers. L'héritier institué valablement et grevé d'un fidéicommiss était seulement tenu par la bonne foi, en laquelle le testateur avait remis (*commissio fidei*) les espérances du tiers³⁹⁶. Dans une telle configuration, le disposant était nommé testateur, l'héritier grevé était nommé héritier fiduciaire³⁹⁷ et le tiers bénéficiaire, fidéicommissaire.

Apparu dans le but de contourner les incapacités successorales établies par les lois³⁹⁸, le fidéicommiss se développa après qu'Auguste lui-même eut satisfait à la

³⁹⁵ *Epitome Ulpiani*, 25 *De Fideicommissis*, 1 : « *Fideicommissum est, quod non ciuilibus uerbis, sed precatiae relinquitur, nec ex rigore iuris ciuilibis proficiscitur, sed ex uoluntate datur relinquentis.* » ; « Un fidéicommiss est ce qui est laissé, non selon la lettre du droit civil, mais par la prière [du disposant], et ne dérive pas de la rigueur du droit civil, mais de la volonté donnée de celui qui laisse. » La volonté du testateur doit s'exprimer par des mots précis : GAIUS, *Inst.*, 2.249 : « *Verba autem utilia fideicommissorum haec [recte] maxime in usu esse uidentur : PETO, ROGO, VOLO, FIDEI COMMITTO, quae proinde firma singula sunt, atque si omnia in unum congesta sint.* » ; « Les paroles efficaces des fidéicommiss sont, conformément au droit, celles qui paraissent le plus en usage : JE PRIE, JE DEMANDE, JE VEUX, JE CONFIE, qui sont valables [employées] respectivement aussi bien que si elles sont toutes regroupées en un [même lieu du testament]. »

³⁹⁶ GAIUS, *Inst.*, 2.247 évoque la *commissio fidei ut eam hereditatem alii restituat* « remise à la foi [de l'héritier] pour qu'il restitue à un tiers une partie de l'héritage. »

³⁹⁷ Rare dans les sources, le terme *fiduciarius heres* est néanmoins employé par IAVOLÉNUM, 11 *Epistolarum* = *D.* 36.1.46 et par VALENS, 3 *Fideicommissorum* = *D.* 36.1.69.

³⁹⁸ La *lex Voconia de mulieribus hereditatibus* (169 av. n.è.) avait empêché certaines femmes d'être instituées héritières ; une *lex Cornelia* (82 av. n.è.) avait empêché les proscrits et leurs fils d'être institués héritiers ; la *lex Iulia de maritandis ordinibus* (18 av. n.è.) et les autres lois caducaires avaient

volonté de Lucius Lentulus, opposant de César, qui avait inscrit dans son testament un fidéicommiss à la charge du jeune prince³⁹⁹. L'exemple d'Auguste, appuyé sur l'avis favorable de Trébatius Testa, fut déterminant. Le prince confia par la suite aux consuls le soin de veiller au respect de la *fides* et ainsi à l'exécution des fidéicommiss⁴⁰⁰. Le succès de cette institution poussa Claude à créer deux préteurs fidéicommissaires spécialement chargés de garantir la volonté du testateur auprès du fiduciaire⁴⁰¹.

Proche et néanmoins distinct de la substitution et cas particulier du fidéicommiss, l'hérédité fidéicommissaire se comprendra mieux après la présentation de ces deux mécanismes du droit successoral.

1. La substitution : l'institution d'un héritier à défaut d'un premier appelé

La substitution simple⁴⁰² consiste pour le testateur à instituer un héritier à défaut d'un premier appelé. En fonction de la prévoyance du testateur, un tel mécanisme pouvait multiplier les héritiers potentiels. Lorsque l'appelé était capable de recueillir la succession, le défaut résultait soit du refus d'accepter la succession, soit du

empêché les célibataires et les mariés sans enfants d'être institués héritiers. Sur ces deux lois, cf. Y. THOMAS, « Loi Voconia (pl. sc.) », dans *LEPOR*, n° 757 ; Ph. MOREAU, « Loi Iulia de maritandis ordinibus », dans *LEPOR*, n° 449. Les pérégrins, privés de la *testamenti factio* passive, ne pouvaient pas non plus recueillir de succession selon le droit civil.

³⁹⁹ *Inst. J.* 2.23.1 et 2.25.pr.

⁴⁰⁰ *Inst. J.* 2.23.1 : « *ob insignem quorundam perfidiam iussit consulibus auctoritatem suam interponere* ».

⁴⁰¹ POMPONIUS, *Enchiridion* = *D.* 1.2 *De origine iuris*, 2.32 ; Suet. *Claud.*, 23.2. À la fin du I^{er} siècle, l'empereur Titus ramena leur nombre à un seul.

⁴⁰² Pour les besoins de l'exposé, il n'est question ici que de la substitution simple (*substitutio uulgaris*), à l'exclusion des cas particuliers que sont la substitution pupillaire ou quasi-pupillaire. Sur ces dernières : GAIUS, *Inst.*, 2.179-183 ; *D.* 28.6 *De uulgari et pupillari substitutione* ; *CJ* 6.26 *De impuberum et de aliis substitutionibus* ; *Inst.* 2.15 *De uulgari substitutione*, 2.16 *De pupillari substitutione*.

manquement aux conditions éventuellement fixées par le testateur⁴⁰³. Aussitôt qu'un appelé pouvait et voulait succéder, toute substitution était privée d'effet⁴⁰⁴.

Notons que le testateur pouvait procéder à plusieurs substitutions pour des biens différents⁴⁰⁵ ; dans ce cas, plusieurs lignes de substitution courraient, pour ainsi dire, de manière parallèle. Mais si l'on se place du côté du bien transmis, il est notable que plusieurs personnes pouvaient bien être appelées successivement par le testateur, il n'y avait jamais qu'un seul héritier. Au milieu de la multiplicité des appelés et au fil des degrés de substitutions prévues par le disposant, le but recherché par ce dernier était de s'assurer un héritier. Ce mécanisme successoral aboutissait, en définitive, par l'acceptation d'un appelé capable de recueillir tout ou partie de la succession. La substitution était donc une mesure de prudence pour garantir un résultat simple : l'institution d'un héritier.

2. Le fidéicommiss : une disposition à charge de remettre des biens

À la différence de la substitution, le fidéicommiss introduit un tiers dans la succession. Il suppose l'institution d'un héritier pour mieux lui demander de remettre les biens successoraux à un tiers. L'institution est donc la condition première, « sans quoi, le testament est inutile⁴⁰⁶ ». Mais elle n'est pas la finalité recherchée par le testateur. Celui-ci, à défaut de pouvoir instituer valablement une personne, recourt à une autre personne de confiance pour assurer la remise de sa succession à la première⁴⁰⁷ :

Lorsque donc nous aurons écrit : que Lucius Titius soit mon héritier, nous pouvons ajouter : je te prie, Lucius Titius, et je te demande que, aussitôt que

⁴⁰³ Gaius, *Inst.*, 2.174 : « *Interdum duos pluresue gradus heredum facimus, hoc modo : l. titivs heres esto cernitoque in diebus centvm proximis, quibvs scies poterisque. quod ni ita creveris, exheres esto. tum mevivs heres esto cernitoqve in diebus centum et reliqua ; et deinceps in quantum uelimus, substiuere possumus* ». « Parfois nous faisons deux rangs d'héritiers ou plus, ainsi : Lucius Titius, sois héritier et accepte [ma succession] dans les cent prochains jours au cours desquels tu sauras et pourras [le faire], si tu n'acceptes pas, sois exhéredé. Alors, que Mévius soit [mon] héritier et accepte dans les cent jours, et ainsi de suite. À partir de là, nous pouvons substituer autant que nous voulons. »

⁴⁰⁴ GAIUS, *Inst.*, 2.176 : « *Primo itaque gradu scriptus heres hereditatem cernendo fit heres, et substitutus excluditur : non cernendo submouetur [...] et in locum eius substitutus succedit, et deinceps si plures gradus sint, in singulis simili ratione idem contingit.* » ; « Ainsi, l'héritier institué au premier rang devient héritier en acceptant la succession ; le substitué est écarté. [Mais] en refusant, il est remplacé et le substitué succède à sa place, et tour à tour s'il existe plusieurs rangs, la même chose se produit pour chacun selon un même raisonnement. »

⁴⁰⁵ GAIUS, *Inst.*, 2.175.

⁴⁰⁶ GAIUS, *Inst.*, 2.248 : « *alioquin inutile est testamentum* ».

⁴⁰⁷ GAIUS, *Inst.*, 2.250 : « *Cum igitur scripserimus : LVCIVS TITIVS HERES ESTO, possumus adicere: ROGO TE, LVCI TITI, PETOQVE A TE, VT CVM PRIMVM POSSIS HEREDITATEM MEAM*

tu peux accepter ma succession, tu la rendes et la remettes à Gaius Seius. Nous pouvons aussi demander de remettre une partie ; et on est libre de laisser des fidéicommiss sous conditions ou purement ou à une certaine date.

Le fidéicommiss est une disposition à charge de remettre tout ou partie des biens successoraux. Lorsqu'il porte sur la totalité de la succession, on parle de substitution fidéicommissaire.

Si donc un fidéicommiss a pour effet principal de grever l'héritier en lui demandant de remettre tout ou partie des biens à un tiers, il ne remet pas en cause la qualité d'héritier du grevé⁴⁰⁸. Ici se trouve la différence fondamentale entre la substitution simple et l'hérédité fidéicommissaire.

3. Logique personnelle de la substitution, logique réelle du fidéicommiss

La substitution simple fonctionne selon un système de rangs héréditaires (*gradi heredum*⁴⁰⁹). Sa logique fondamentale est personnelle : si A, héritier appelé en premier, n'acquiert pas la succession, B est appelé en second à succéder. Si B remplace A, alors A n'aura pas la qualité d'héritier. La substitution simple permet de régler la transmission de la succession, mais toujours à *travers la qualité d'héritier*.

La substitution fidéicommissaire suit quant à elle une logique réelle. Les personnes impliquées ne se remplacent pas les unes les autres. L'héritier fiduciaire est héritier et le fidéicommissaire est un tiers par rapport au testateur. Cette distinction permettait précisément, nous l'avons dit, le contournement des incapacités

ADIRE, GAIO SEIO REDDAS RESTITVAS. Possumus autem et de parte restituenda rogare ; et liberum est uel sub condicione uel pure relinquere fideiicommissa uel ex die certa. »

⁴⁰⁸ GAIUS, *Inst.*, 2.251 : « *Restituta autem hereditate, is qui restituit, nihilominus heres manet.* » ; « La succession ayant été remise, celui qui a remis n'en reste pas moins héritier. »

⁴⁰⁹ GAIUS, *Inst.* 2.174.

successorales. Le lien entre les personnes impliquées est constitué par la circulation des biens. La transmission de la succession se fait *à travers la remise des biens*.

4. Risques du fidéicommiss

Malgré les avantages qui assurèrent au fidéicommiss son succès, un tel mécanisme n'était pas sans risque.

Un premier risque consistait dans la qualité d'héritier conservée au fiduciaire quoique le testateur ait pu lui demander de remettre la totalité de la succession. À ce titre, l'héritier fiduciaire restait seul tenu par toutes les actions liées à l'héritage. Entre la mort du testateur et la restitution des biens au fidéicommissaire, l'héritier pouvait être contraint de s'acquitter de certaines sommes qui étaient autant de diminutions de la succession. Inversement, en tant qu'héritier, il était seul capable de poursuivre les éventuelles créances successorales qui n'avaient pas été recouvrées avant la remise des biens au fidéicommissaire. Or, son zèle à poursuivre ces créances pouvait être entamé par son devoir, une fois ces biens récupérés, de les remettre à un autre. Cela faisait peser un risque sur le bénéficiaire de ne pas se voir remettre la totalité de la succession. Ainsi, l'ultime volonté du testateur était mal assurée⁴¹⁰.

Afin de pallier ces risques, l'héritier fiduciaire et le fidéicommissaire stipulaient réciproquement, sur le modèle des stipulations exigées dans un contrat de vente⁴¹¹ :

Autrefois, [le bénéficiaire] n'était ni à la place de l'héritier, ni à celle d'un légataire, mais plutôt à celle d'un acheteur. Alors en effet, il était d'usage que celui à qui la succession avait été remise acquière la succession, pour la forme, avec un sesterce ; et les stipulations qu'on avait l'habitude de faire intervenir entre le vendeur d'une succession et l'acheteur, les mêmes s'interposaient entre l'héritier et celui à qui la succession était remise, à savoir de cette manière : l'héritier stipulait de celui à qui était remis la succession que tout

⁴¹⁰ *Inst. J. 2.23.5.*

⁴¹¹ GAIUS, *Inst. 2.252* : « *Olim autem nec heredis loco erat nec legatarii, sed potius emptoris. tunc enim in usu erat ei, cui restituebatur hereditas, nummo uno eam hereditatem dicis causa uenire ; et quae stipulationes inter uenditorem hereditatis et emptorem interponi solent, eadem interponebantur inter heredem et eum, cui restituebatur hereditas, id est hoc modo : heres quidem stipulabatur ab eo, cui restituebatur hereditas, ut quidquid hereditario nomine condemnatus fuisset siue quid alias bona fide dedisset, eo nomine indemnus esset, et omnino si quis cum eo hereditario nomine ageret, ut recte defenderetur ; ille uero, qui recipiebat hereditatem, inuicem stipulabatur, ut si quid ex hereditate ad heredem peruenisset, id sibi restitueretur, ut etiam pateretur eum hereditarias actiones procuratorio aut cognitorio nomine exequi.* » L'adverbe *potius* souligne à la fois la situation indéterminée du bénéficiaire et le souci pédagogique de Gaius qui, par un rapprochement avec une institution bien connue de ses étudiants, cherche à expliquer l'institution nouvelle. Gaius réitère la comparaison en 2.257 : « *ad exemplum emptae et uenditae hereditatis stipulationes interponendae sunt* » ; « les stipulations doivent intervenir sur le modèle de la vente et de l'achat de la succession. »

ce à quoi il aurait été condamné au titre de la succession ou ce qu'il aurait dû céder par bonne foi, il en resterait indemne à titre personnel, et qu'il serait équitablement défendu chaque fois qu'on agirait au titre de la succession ; et celui qui recevait la succession stipulait en retour que si quelque chose parvenait à l'héritier au titre de la succession, elle lui [= au fidéicommissaire] serait remise, et même que [l'héritier] souffrirait être exercée toute action successorale [par le fidéicommissaire] au titre de procurateur ou de demandeur.

L'objet des stipulations étaient de protéger le fiduciaire et le fidéicommissaire en cas de modification de la succession pour des raisons honnêtes. Ces raisons, explique Gaius, pouvaient être le respect d'une décision de justice (*condemnatio*) ou le respect d'une obligation liée à la succession (*bona fides*). Dans ces deux cas, les diminutions du patrimoine étaient valables. Pour que le fidéicommissaire ne puisse exiger de l'héritier que les recouvrements lui fussent payés, l'héritier faisait promettre au fidéicommissaire de ne rien lui demander. À cet égard, la promesse protégeait la qualité *indemnis* de l'héritier.

Inversement, le fidéicommissaire faisait promettre à l'héritier fiduciaire que lui serait remis tout bien successoral acquis par l'héritier après la *restitutio*. En outre, le fidéicommissaire stipulait qu'il pourrait exercer les actions successorales à la place de l'héritier, soit directement en tant que demandeur, soit au nom de l'héritier en tant que procurateur.

Un second risque était lié au fait, nous l'avons dit, qu'un fidéicommissaire ne pouvait avoir lieu qu'après l'adition de l'hérédité. Or, cette condition nécessaire était fragilisée par le fait que le fiduciaire n'avait, hors la *fides*, que peu de raison à accepter une succession dont il ne tirerait rien, sinon le devoir de la remettre à un tiers. Il pouvait donc être tenté de renoncer à une succession qui faisait peser sur lui des risques sans lui faire bénéficier de rien.

Afin de garantir la volonté du testateur, le sénatus-consulte Pégasien (75 de n.è.) fit jouer la quarte falcidienne⁴¹² en faveur du grevé, de telle sorte que celui-ci, en acceptant la succession, pouvait en retenir le quart de la valeur. En outre, le dispositif prévoyait que le préteur, à la demande du fidéicommissaire, puisse forcer l'appelé à succéder, afin qu'il remît la succession selon la volonté du disposant⁴¹³. Mais cette

⁴¹² La *lex Falcidia* de 40 avant n.è. avait empêché le testateur de distribuer plus de trois quarts de sa succession par legs, assurant un quart minimum à l'héritier.

⁴¹³ GAIUS, *Inst.*, 2.254-258.

disposition n'intervint qu'après un premier sénatus-consulte en la matière, le Trébellien, celui qui nous intéresse.

5. La simplification procédurale du s.-c. Trébellien

Le but premier du sénatus-consulte Trébellien fut de permettre l'exercice *utile* des actions : ceux qui y avaient intérêt pouvaient les exercer directement. Pour ce faire, le Trébellien simplifia la procédure en considérant le fidéicommissaire, non plus comme un acheteur (*emptor*), mais comme un héritier (*quasi heres*). Ainsi, les actions directes que le droit civil accordait à l'héritier et contre lui purent désormais être exercées utilement par le fidéicommissaire et contre lui. Ce dernier disposait d'une *petitio hereditatis fideicommissaria*. Inversement, le fiduciaire bénéficiait d'une exception contre les actions héréditaires, l'*exceptio restitutae hereditatis*, afin que les créanciers de la succession se tournassent directement vers le fidéicommissaire. De telles moyens favorisaient l'acceptation de la succession et, par conséquent, l'effectivité des fidéicommiss⁴¹⁴.

Gaius, dont nous suivons ici l'exposé, utilise précisément la formule *ei et in eum* pour exposer la simplification procédurale opérée par le s.-c. Trébellien⁴¹⁵ :

Sed posterioribus temporibus Trebellio Maximo et Annaeo Seneca consulibus senatus consultum factum est, quo cautum est, ut si cui hereditas ex fideicommissi causa restituta sit, actiones, quae iure civili heredi et in heredem competent, ei et in eum darentur, cui ex fideicommisso restituta esset hereditas ; per quod senatus consultum desierunt illae cautiones in usu haberi. praetor enim utiles actiones ei et in eum, qui recepit hereditatem, quasi heredi et in heredem dare coepit.

Mais par la suite, sous les consulats de Trébellius Maximus et Annaeus Seneca, un sénatus-consulte a été fait affirmant que, quand la succession avait été remise par fidéicommiss, les actions qui, selon le droit civil, appartiennent à l'héritier et s'exercent contre lui seraient données à celui et contre celui à qui la succession eût été remise par fidéicommiss. Par ce sénatus-consulte, les précautions précédentes cessèrent d'être en usage. En vérité, le préteur

⁴¹⁴ ULPPIEN, 3 *Fideicommissorum* = D. 36.1 *Ad senatus consultum Trebellianum*, 1.3 : « *Sublata est hoc senatus consulto dubitatio eorum, qui adire hereditatem recusare seu metu litium seu praetextu metus censuerunt.* » ; « Par ce sénatus-consulte, a été supprimée l'hésitation de ceux qui, soit par crainte des procès, soit par feinte de [cette] crainte, décidaient de refuser l'adition de l'hérédité. »

⁴¹⁵ GAIUS, *Inst.*, 2.253.

commença à donner des actions utiles à celui qui avait reçu la succession et contre lui, comme s'il les donnait à l'héritier et contre lui.

Ainsi, le s.-c. Trébellien alla jusqu'au bout de la logique réelle du fidéicommiss en attachant les actions à celui qui possédait les biens. Désormais, l'héritier institué n'exerçait plus les actions successorales ; celui qui avait reçu les biens, le fidéicommissaire, les exerçait directement. Gaius résume : « les gains et les pertes contenues dans l'héritage sont communs au prorata de leurs [*sc.* du fiduciaire et du fidéicommissaire] parts respectives⁴¹⁶. » Lorsque la succession entière avait été remise au fidéicommissaire, celui-ci profitait seul du *lucrum* et supportait seul le *damnum*.

Il se trouve que le texte précis du dispositif sénatorial est rapporté par Ulpien⁴¹⁷ :

Cum esset aequissimum in omnibus fideicommissariis hereditatibus, si qua de his bonis iudicia penderent, ex his eos subire, in quos ius fructusque transferretur, potius quam cuique periculosum esse fidem suam : placet, ut actiones, quae in heredem heredibusque dari solent, eas neque in eos neque his dari, qui fidei suae commissum sic, uti rogati essent, restituissent, sed his et in eos, quibus ex testamento fideicommissum restitutum fuisset, quo magis in reliquum confirmentur supremae defunctorum voluntates.

Puisqu'il était très équitable, dans toutes les hérédités fidéicommissaires, de faire supporter le risque des procès relatifs à ces biens successoraux par ceux à qui les droits et les fruits de la succession sont transmis, plutôt qu'à celui qui [supporte ces risques] au péril de sa bonne foi : il plaît que les actions données ordinairement aux ou contre les héritiers n'ont pas à être données à ou contre ceux qui auront restitués, comme ils en étaient priés, ce qui était confié à leur bonne foi, mais bien à ceux et contre ceux à qui le fidéicommiss aura été restitué en vertu du testament ; afin qu'à l'avenir les dernières volontés des défunts en soient d'autant mieux assurées⁴¹⁸.

Les « précautions » dans le texte de Gaius, tout comme le passé (« il était ») dans le texte d'Ulpien, renvoient à la pratique des stipulations croisées qui assurait, au-delà de l'engagement de bonne foi, l'obligation d'accomplir le fidéicommiss⁴¹⁹.

Le plus important reste que la formulation *ei et in eum* dans le commentaire de Gaius est construite à partir du texte du sénatus-consulte rapporté par Ulpien (*in heredem heredibusque / eas neque in eos / his et in eos*). Il s'agit à chaque fois de

⁴¹⁶ GAIUS, *Inst.*, 2.254 : « et *lucrum et damnum hereditarium pro rata parte inter eos commune sit.* »

⁴¹⁷ ULPNIEN, 3 *Fideicommissorum* = *D.* 36.1 *Ad senatus consultum Trebellianum*, 1.2.

⁴¹⁸ Traduction de A. LEVET, E. PERROT, A. FLINIAUX, *Textes et documents pour servir à l'enseignement du droit romain (première année)*, Paris, Sirey, 1932, p. 1931, p. 9-10 (modifiée, sauf, évidemment, sur l'expression en question).

⁴¹⁹ Ce sont les garanties (*cautiones*) désormais inutiles, évoquées par Gaius, *Inst.* 2.253.

signifier qu'une action attachée à la succession est possible « contre celui » (*in eum*) qui a reçu la succession sans avoir qualité d'héritier.

B. Signification de l'expression *ei et in eum* chez Ulpien

Afin de comprendre l'expression d'Ulpien dans son contexte, il importe de ne pas l'interpréter à partir de développements plus tardifs. C'est pourquoi, il faut selon nous rejeter toute idée d'incorporation ; cela reviendrait à anticiper sur l'époque médiévale. De même, si les différentes expressions juridiques de la *solutio legibus* au bénéfice du prince⁴²⁰ eurent pour mérite de « donner une forme juridique sans défaut à l'évolution même des faits⁴²¹ », il s'agit pour autant de ne pas se laisser emporter trop vite dans le courant de cette évolution monarchique.

Le sens de l'expression ne semble pas poser problème dans le contexte de l'institution du fidéicommiss. Afin d'éclairer son sens dans la *lex regia*, il convient d'examiner les passages où Ulpien emploie l'expression dans un contexte différent. Trois fragments seront successivement examinés : *D. 2.1.14 (39 ad Edictum)* ; *D. 1.14.3 (38 ad Sabinum)* ; *D. 42.1.57 (2 Disputationum)*.

Ces trois textes apportent deux informations principales. Premièrement, l'expression *ei et in eum* ou sa variante *ei et aduersus eum* s'emploie toujours dans un contexte procédural – celui de la substitution fidéicommissaire ou de l'exercice des actions – et signifie le plein exercice des actions en justice ou le plein exercice de la juridiction à l'encontre des parties (a). Secondement, Ulpien justifie la compétence du prince en rappelant celle du *populus* (b-c).

1. ULPYEN, 39 *ad Edictum* = *D. 2.1 De iurisdictione*, 14

Le premier fragment, tiré des commentaires d'Ulpien sur l'Édit, fut compilé au VI^e siècle sous le titre « De la juridiction ». Le droit civil interdisait à un magistrat de faire acte de juridiction dans sa propre cause ou dans celle de ses proches⁴²². Donner un juge aux parties relevait, dans le cadre de la procédure formulaire, des actes de

⁴²⁰ ULPYEN, 13 *Ad legem Papiam Poppaeam* = *D. 1.3 De legibus*, 31 ; PAUL, 5 *Sentences* = *D. 32 De legatis et fideicommissis*, 23 ; Sévère Alexandre (*CJ 6.23.3*) ; DC., 53.18.1.

⁴²¹ A. MAGDELAIN, *Auctoritas principis*, op. cit., p. 110.

⁴²² ULPYEN, 3 *Ad Edictum* = *D. 2.1 De iurisdictione*, 10 : « *Qui iurisdictioni praeest, neque sibi ius dicere debet neque uxori uel liberis suis neque libertis uel ceteris, quos secum habet.* » ; « Qui préside une juridiction ne doit pas faire acte de juridiction pour lui-même, ni pour sa femme ou ses enfants, ni pour ses affranchis ou ses clients. »

juridiction⁴²³. Ces incompatibilités garantissaient l'impartialité des fonctions juridictionnelles. En conséquence, un magistrat ne pouvait pas exercer d'action en justice le temps de sa charge⁴²⁴. Or, il pouvait arriver qu'un magistrat, comme tout citoyen, eût besoin de recourir à un préteur. Ulpien rapporte une solution donnée au problème⁴²⁵ :

Est receptum eoque iure utimur, ut si quis maior vel aequalis subiciat se iurisdictioni alterius, possit ei et adversus eum ius dici.

Il a été accepté et nous utilisons ce droit selon lequel, si quelque (magistrat) supérieur ou égal se soumet à la juridiction d'un autre, il est possible de faire acte de juridiction pour lui et contre lui.

Ulpien nous apprend que le cas d'un magistrat partie dans une affaire ne posait pas simplement un problème de partialité. L'exécution de la sentence faisait aussi question, puisque le magistrat était précisément le détenteur de la force contraignante. Comment assurer l'exécution de la décision face aux magistrats, consuls et préteurs, dont la *potestas* était ou supérieure, ou égale ?

Quoique l'expression ne soit pas en tout point la même (*adversus* remplaçant *in*), la construction avec l'accusatif et le sens adversatif semblent similaires : dans un contexte judiciaire, il s'agit d'entendre la possibilité pour le préteur de faire acte de juridiction face à une partie elle-même détentrice d'une puissance publique égale ou supérieure. Ulpien énonce que la solution gît dans la soumission (*se subiicere*) du magistrat à la juridiction du préteur.

Un fragment de Paul à propos d'un cas approchant permet de saisir, par contraste, l'importance de cette soumission. Au treizième livre de leurs commentaires sur l'Édit, Ulpien comme Paul traitaient de l'arbitrage⁴²⁶. Des fragments de leurs commentaires s'entrecroisent pour constituer, dans le Digeste, la trame du titre *D. 4.8 « De ceux qui*

⁴²³ ULPIEN, 2 *De officio quaestoris* = *D. 2.1 De iurisdictione*, 3 : *Iurisdictionis est etiam iudicis dandi licentia*. « La juridiction consiste aussi dans la permission de donner un juge [aux parties] ».

⁴²⁴ De même, il ne peut être poursuivi en justice pendant l'année de sa magistrature. Cette double impossibilité résulte du fait que les magistrats détenteurs de l'*imperium* ne peuvent être contraints par le préteur : ULPIEN, 5 *Ad Edictum* = *D. 2.4 De in ius uocando*, 2 : *In ius vocari non oportet neque consulem neque praefectum neque praetorem neque proconsulem neque ceteros magistratus, qui imperium habent, qui et coercere aliquem possunt et iubere in carcerem duci*. « Il ne convient pas qu'un consul soit cité en justice, ni un préfet, ni un préteur, ni un proconsul, ni les autres magistrats qui détiennent l'*imperium*, et qui peuvent contraindre quelqu'un et ordonner qu'il soit conduit en prison. » Cf aussi ULPIEN, 12 *Ad Edictum* = *D. 4.6.26.2*.

⁴²⁵ ULPIEN, 39 *Ad Edictum* = *D. 2.1 De iurisdictione*, 14.

⁴²⁶ ULPIEN, 13 *Ad Edictum* = *Palingenesia*, II, fr. 451-466, col. 484-490 ; PAUL, 13 *Ad Edictum* = *Palingenesia*, fr. 241-258, col. 988-992.

ont accepté un arbitrage pour qu'ils prononcent une sentence » (*De receptis qui arbitrium receperunt, ut sententiam dicant*).

Deux parties, plutôt que d'aller demander au préteur un juge, pouvaient convenir de nommer un arbitre afin de régler leur différend. L'arbitre choisi était libre d'accepter ou non une telle mission. C'est pourquoi le préteur ne pouvait pas contraindre l'arbitre à accepter de décider l'affaire⁴²⁷. Néanmoins, quand la personne choisie par les parties avait accepté d'accomplir sa fonction d'arbitre, le préteur pouvait la contraindre à accomplir ce pour quoi elle avait été choisie. Mais toute contrainte était impossible, précise Ulpien, dès lors que l'arbitre était un magistrat supérieur en charge⁴²⁸ :

Et en vérité l'arbitre, de quelque dignité qu'il soit, peut être contraint d'accomplir l'office qu'il aura accepté, même s'il était consulaire, à moins qu'il ne soit en poste dans quelque magistrature ou puissance, par exemple consul, ou préteur : car [le préteur] n'a aucun pouvoir contre eux (*in hos*).

Ce n'était pas tant le rang social (Ulpien prend l'exemple des consulaires, anciens consuls et plus importants des sénateurs) mais plutôt l'exercice actuel d'une magistrature qui empêchait la contrainte juridictionnelle.

Paul expliquait à sa manière la même chose⁴²⁹ :

Car les magistrats d'un pouvoir supérieur ou égal ne peuvent en aucune façon être contraints. Et peu importe qu'ils aient accepté d'être arbitres avant ou pendant leur magistrature. Les inférieurs peuvent être contraints.

Ulpien et Paul nient la possibilité pour le préteur de contraindre un autre préteur ou un consul à respecter son engagement arbitral. Durant la durée de leur charge, les

⁴²⁷ ULPIEN, 13 *Ad Edictum* = D. 4.8 *De receptis*, 3.1 : « *Tametsi neminem praetor cogat arbitrium recipere, quoniam haec res libera et soluta est et extra necessitatem iurisdictionis posita, attamen ubi semel quis in se receperit arbitrium, ad curam et sollicitudinem suam hanc rem pertinere praetor putat: non tantum quod studeret lites finiri, verum quoniam si non deberent decipi, qui eum quasi virum bonum disceptatorem inter se elegerunt. [...] quisquamne potest negare aequissimum fore praetorem interponere se debuisse, ut officium quod in se recepit implet ?* » ; « Quoique le préteur ne contraigne personne à accepter la fonction d'arbitre, puisque celle-ci est une chose entièrement libre et placée hors de la contrainte juridictionnelle, néanmoins le préteur pense qu'une fois qu'un tel a accepté de lui-même la fonction d'arbitre, cette affaire appartient à ses soins et à sa sollicitude : non seulement parce qu'il s'applique à mettre fin aux litiges, mais aussi parce que ceux qui ont choisi un arbitre comme homme de bien ne doivent pas être déçus. Qui peut nier qu'il soit très équitable que le préteur doive s'interposer pour que celui qui a accepté une mission la remplisse ? »

⁴²⁸ ULPIEN, 13 *Ad Edictum* = D. 4.8 *De receptis*, 3.1 et 3 : « *Et quidem arbitrum cuiuscumque dignitatis coget officio quod susceperit perfungi, etiam si sit consularis: nisi forte sit in aliquo magistratu positus vel potestate, consul forte vel praetor, quoniam in ho[s] imperium non habet* ». Nous adoptons la correction de « *in hoc* » par « *in hos* » suggérée par Mommsen dans son *editio maior*.

⁴²⁹ PAUL, 13 *Ad Edictum* = D. 4.8 *De receptis*, 4 : « *Nam magistratus superiore aut pari imperio nullo modo possunt cogi: nec interest ante an in ipso magistratu arbitrium susceperint. Inferiores*

magistrats supérieurs ne pouvaient pas être contraints par la juridiction prétorienne. Ces fragments paraissent s'opposer à celui d'Ulpien qui nous intéresse en premier lieu.

Cette opposition met en relief la discussion de ce point de droit auquel faisait allusion Ulpien par l'expression *est receptum et eoque iure utimur* (D. 2.1.14). Devant la délicatesse d'une situation où deux *potestates* étaient confrontées, et face à la nécessité dans laquelle pouvait se trouver les magistrats supérieurs de recourir au préteur, les juristes avaient accepté une solution qui s'appuyait sur la volonté de se soumettre (*subiectio*) aux injonctions prétoriennes.

Deux idées ressortent du fragment d'Ulpien. D'une part, ce cas envisage la possibilité pour un détenteur de la *potestas* d'être partie dans un procès, ce qui n'est pas anodin au regard de la *solutio legibus*. Certes, il est ici question de magistrats, non de l'empereur, mais nous devons garder cette possibilité à l'esprit lorsqu'il sera question d'étudier les rapprochements entre l'empereur et la fonction de magistrat. D'autre part, en cas de confrontation entre deux *potestates* égales, la solution acceptée passe par l'assujettissement (*se subiicere*) du magistrat à la juridiction du préteur. Ainsi, la possibilité de la contrainte à l'encontre d'un détenteur de *potestas* découle de l'acceptation volontaire, par ce dernier, de la juridiction. Cette seconde idée, fondamentale dans la tradition romaine, donne une clef de lecture pour le cas du prince digne de la majesté du gouvernant. La volonté de se lier par les lois révèle la majesté suprême – celle qui s'abaisse pour se grandir encore⁴³⁰.

Une fois acceptée la juridiction, le magistrat, même supérieur, ne peut se soustraire à la décision rendue. Sa volonté de se lier au droit lui devient opposable, de telle sorte que le magistrat qui, partie dans un procès, aura accepté la compétence d'un égal ou

possunt cogi. » Cf. encore PAUL, 13 *Ad Sabinum* = D. 5.1.58 (annulation d'un procès par un magistrat supérieur). Ce principe est attesté avant les Sévères : Liv., 30.24 (création *ad hoc* d'un dictateur afin de pouvoir ordonner le retour d'un consul à Rome) ; Suet., *Caesar*, 17 (emprisonnement d'un questeur pour avoir mis en accusation un magistrat supérieur). Cette règle remonte au moins au II^e siècle av. n.è., dans les commentaires *Sur les magistratures* de Caius Sempronius Tuditanus : cf Aul.-Gel., 13.15.4.

⁴³⁰ Selon le mot de Plin. Sec., *Paneg.*, 71.4 : « *cui nihil ad augendum fastigium superest, hic uno modo crescere potest, si se ipse submittat, securus magnitudinis suae.* » ; « celui à qui il ne reste rien pour augmenter son pouvoir, ne peut croître que d'une seule façon : en se soumettant lui-même, sûr de sa grandeur ». L'expression juridique la plus aboutie de cette idée fut donnée dans la constitution *Digna uox* (CJ 1.14.4), donnée en 429 par Théodose II et Valentinien III : « *Digna uox maiestate regnantis legibus alligatum se principem profiteri : adeo de auctoritate iuris nostra pendet auctoritas. Et re uera maius imperio est submittere legibus principatum.* » ; « C'est une parole digne de la majesté de celui qui règne de se déclarer prince lié par les lois : car notre autorité dépend de l'autorité du droit. En vérité, il est plus majestueux pour l'empire de soumettre le principat aux lois ».

d'un inférieur dans cette cause, sera contraint de respecter la décision. C'est ce qui ressort encore d'un autre fragment d'Ulpien à propos des fidéicommiss⁴³¹ :

praetorem quidem in praetorem uel consulem in consulem nullum imperium habere : sed si iurisdictioni se subiciant, solet praetor in eos ius dicere.

un préteur n'a aucun pouvoir sur un autre préteur, ni un consul sur un consul ; mais s'ils se soumettent à sa juridiction, le préteur à l'habitude de faire acte de juridiction contre eux.

Quand un magistrat a été institué héritier, il ne peut être contraint par le préteur de remettre le fidéicommiss au bénéficiaire, à moins qu'il se soumette à sa juridiction.

2. ULPIEN, 38 ad Sabinum = D. 1.14 De officio praetorum, 3

Le second fragment est la célèbre *lex Barbarius* ayant trait à la validité des actes d'un magistrat dont l'inéligibilité est révélée *a posteriori*. Sans correspondance formelle avec la *lex regia* d'Ulpien, ce fragment entretient des rapports de fond avec l'idée que le prince est substitué au peuple. À cet égard, Valerio Marotta avait déjà attiré l'attention sur ce texte. L'auteur évoquait une équivalence entre l'empereur d'une part, et le peuple en son moment comitial d'autre part, au moyen d'une fiction juridique dont la *lex de imperio* était la pierre d'angle⁴³².

Lisons le texte⁴³³ :

Barbarius Philippe, alors qu'il était esclave fugitif, brigua la préture de Rome et fut désigné préteur. Pomponius dit que son état de servitude ne fit pas obstacle à ce qu'il fût comme un préteur ; et dans ces conditions, il exerça vraiment la préture. Pourtant, examinons : que dirons-nous quand l'esclave, alors que sa condition était cachée, a exercé la dignité de préteur ? Ce qu'il a édicté, ce qu'il a décidé par décret, sera-ce sans force ? Ou sera-ce [valide] pour l'utilité de ceux qui, devant lui, ont agi sur le fondement d'une loi ou de quelque autre droit ? Vraiment, je pense que rien ne peut leur être reproché. En vérité cela est plus humain, puisque le peuple Romain a pu décerner cette

⁴³¹ ULPIEN, 4 *Fideicommissorum* = D. 36.1 *Ad s.-c. Trebellianum*, 13.4.

⁴³² V. MAROTTA, *Ulpiano e l'Impero*, op. cit., p. 93-94 ; ID., *Esercizio e trasmissione del potere imperiale*, op. cit., p. 54, 55-61, 74.

⁴³³ ULPIEN, 38 *ad Sabinum* = D. 1.14 *De officio praetorum*, 3 : « *Barbarius Philippus cum servus fugitivus esset, Romae praeturam petiit et praetor designatus est. Sed nihil ei servitutem obstetisse ait Pomponius, quasi praetor non fuerit: atquin uerum est praetura eum functum. Et tamen videamus : si servus quamdiu latuit, dignitate praetoria functus sit, quid dicemus ? Quae edixit, quae decrevit, nullius fore momenti ? An fore propter utilitatem eorum, qui apud eum egerunt vel lege vel quo alio iure ? Et verum puto nihil eorum reprobari : hoc enim humanius est : cum etiam potuit populus Romanus servo decernere hanc potestatem, sed et si scisset servum esse, liberum effecisset. Quod ius multo magis in imperatore observandum est. »*

puissance à un esclave, et qu'il l'aurait fait libre s'il avait su qu'il était esclave. Ce droit doit d'autant plus être respecté pour l'empereur (*in imperatore*).

Ulpien présente d'abord l'avis de Pomponius, fondé sur l'effectivité de la chose (*uerum est praetura eum functum*). Cette justification n'est pas sans rappeler la « force des choses » (*res dictans*) sur laquelle Pomponius fondait le passage de la République à l'Empire⁴³⁴. Ulpien lui préfère un raisonnement fondé sur l'*utilitas* des justiciables et sur l'*humanitas* de la solution qui sauve les actes du préteur. Malgré un changement de justification, les deux juristes parviennent à la même conclusion. Ils font primer la sécurité juridique par rapport à la régularité de la nomination.

Ce texte montre dans un premier temps la capacité pour le peuple de déroger au droit en vigueur. Cette capacité était conforme à une règle prêtée anachroniquement aux XII Tables par des auteurs de la période classique : « ce que le peuple aura commandé en dernier sera du droit et ratifié⁴³⁵ ». Cette règle, expression de l'omnipotence du peuple⁴³⁶, permettait au *populus Romanus*, considéré collectivement, de *decernere, scire, facere*⁴³⁷, autrement dit de décider, d'interpréter et d'accomplir des actes de manière irrécusable.

Dans un second temps, la dernière phrase du fragment donne à l'empereur le même droit, sans justification autre qu'une affirmation *a fortiori*. Il est vrai que cette dernière phrase, par son laconisme, peut sembler ajoutée par une main postérieure⁴³⁸. Néanmoins, la formulation *ratum esset* correspond à celle qui est utilisée par Pomponius dans son *Enchiridion*⁴³⁹. Elle est également proche de la clause VIII de la

⁴³⁴ Cf. *supra*, n. 305, les expressions *rebus dictantibus* et *necesse esset*.

⁴³⁵ Liv. 7.7.12 : « *in duodecim tabulis legem esse ut quodcumque postremum populus iussisset, id ius ratumque esset.* » Cf. également Cicéron, *Pro Balbo* 33. Cette règle ne remonte pas, en réalité, plus haut que la *lex Publilia* de 339 av. n.è. : cf. Y. THOMAS, « Cicéron, le sénat et les tribuns de la plèbe », *RHDFE*, vol. 55/2 (avril-juin 1977), p. 196, n. 20. *Contra* : M. HUMBERT, *La loi des Douze Tables*, *op. cit.*, p. 836-839 : l'auteur distingue *iussum populi* et *lex*, et conséquemment rejette la souveraineté populaire comme hors de propos, argument qui nous semble recevable dans le cadre d'une reconstitution des Tables, moins probant dans notre cadre d'analyse – celui du III^e siècle, longtemps après qu'Ateius Capito eut défini la *lex* comme un *generale iussum populi* (Aul.-Gell., *NA*, 10.20.2).

⁴³⁶ Y. THOMAS, « Cicéron, le sénat et les tribuns de la plèbe », *loc. cit.*, p. 196-198.

⁴³⁷ P. CERAMI, G. PURPURA, *Profilo storico-giurispudenziale del diritto pubblico romano*, *op. cit.*, p. 31, n. 12 ; V. MAROTTA, *Esercizio e trasmissione*, *op. cit.*, p. 55. *Contra* : M. HUMBERT, *XII Tables*, *op. cit.*, p. 838 : il permettait simplement de trancher un conflit de norme d'égale valeur dans le temps en faisant prévaloir la plus récente (*postremum*).

⁴³⁸ Ainsi A. DELL'ORO, *Il titolo della suprema carica nella letteratura giuridica romana*, Milano, Giuffrè, 1968, p. 158.

⁴³⁹ *D. 1.2 De origine iuris*, 2.11 : *igitur constituto principe datum est ei ius, ut quod constituisset, ratum esset.* « Un empereur ayant donc été établi, il lui est donné droit selon lequel tout ce qu'il établirait, cela devait être ratifié (comme loi). »

lex de imperio validant les actes passés par le prince avant le vote de la loi⁴⁴⁰. Enfin, elle exprime une idée similaire à ce qu'énonce la *lex regia* d'Ulpien. La suspicion d'interpolation rejetée, il apparaît plutôt que ce fragment s'inscrit dans la tradition prudentielle de la *lex regia*.

Une question reste en suspens : pourquoi Ulpien a-t-il changé la justification de la solution adoptée par Pomponius ? Nous pensons que l'*utilitas* invoquée par Ulpien comme fondement de la validité des actes du préteur inéligible poursuit deux finalités.

De façon explicite, elle sauve des actes qui, quoique pris par une autorité irrégulière, établissaient des droits pour les particuliers. Les remettre en cause aurait desservi les citoyens et fragilisé l'édifice normatif, puisque cela aurait rendu précaire de nombreuses situations juridiques. Une telle remise en cause aurait également desservi l'administration en engorgeant le prétoire. En effet, le magistrat régulièrement élu aurait été sollicité à nouveau pour délivrer les mêmes actes.

De façon moins explicite, l'*utilitas* donne une limite à la régularisation de tels actes. En effet, elle laisse entendre que les actes inutiles ne peuvent être régularisés. La justification par le fait, adoptée par Pomponius, quoique pragmatique, faisait disparaître l'appréciation qualitative dont les Prudents étaient les experts. Avec l'*utilitas*, Ulpien réintroduisait cet élément qualitatif qui constituait le lieu commun de l'interprétation juridique. Ce faisant, il réservait un pouvoir d'appréciation supposant que, parfois, l'absence d'*utilitas* empêchât la régularisation des actes.

3. ULPIEN, 2 Disputationum = D. 42.1 De re iudicata et de effectum sententiarum et de interlocutionibus, 57

Le dernier texte, compilé au Digeste sous la rubrique « De la chose jugée et de l'effectivité des sentences et des jugements interlocutoires », est tiré du deuxième livre *Des Disputes* d'Ulpien et traite d'un problème similaire sur le fond⁴⁴¹ :

Un tel demandait si la sentence donnée par un juge mineur de vingt-cinq ans était valide. Et il est très équitable que cette sentence soit maintenue

⁴⁴⁰ CIL VI.930, l. 29-32 : « utique quae ante hanc legem rogatam acta gesta decreta imperata ab Imperatore Caesare Vespasiano Aug(usto) iussu mandatuve eius a quoque sunt ea perinde iusta rataq(ue) sint ac si populi plebisve iussu acta essent » ; « et ce qui, avant cette loi proposée et votée, aura été fait, accompli, décrété, commandé par l'empereur César Vespasien Auguste ou, par un autre, sur son ordre ou son mandat, sera tenu pour conforme au droit et ratifié, comme si [cela] avait été fait sur l'ordre du peuple ou de la plèbe ».

⁴⁴¹ ULPIEN, 2 *Disputationum* = D. 42.1 *De re iudicata et de effectum sententiarum et de*

envers les parties, à moins que [le juge] ait été mineur de dix-huit ans. Certainement, quand un mineur exerce une magistrature, il faut dire que sa juridiction ne peut être rejetée. Et quand, par hasard, le juge mineur a été donné par consentement alors que les parties connaissaient son âge, la sentence est très correctement dite valide à l'égard de ceux qui ont agréé le juge. De là, quand un mineur préteur ou consul aura fait acte de juridiction ou aura prononcé une sentence, cela sera valide : en vérité, le prince qui lui a donné une magistrature lui en a décerné le complet exercice.

Dans ce fragment, Ulpien traite deux problèmes différents⁴⁴² : celui du juge mineur et celui de la juridiction d'un magistrat mineur.

Dans un premier temps, Ulpien accepte la validité des décisions d'un juge mineur, sauf s'il a moins de dix-huit ans. Fondé sur l'équité (*aequissimum*), ce raisonnement qui fait primer la protection (*tuitio*) d'une décision de justice en considération de ceux pour qui elle a été prononcée, paraît proche de l'*humanitas* rapportée en *D.* 1.14.3. L'adverbe *certe* ajoute une raison à cette solution : la *iurisdictio* n'est pas à la disposition des parties et, de ce fait, ne peut être repoussée.

Ulpien ajoute une *uariatio* en envisageant, dans un troisième temps, le cas du consentement des parties : la décision est valide si les parties ont sciemment accepté un mineur pour juge.

Enfin, Ulpien revient au cas du magistrat mineur, se plaçant cette fois-ci dans le cadre d'une *cognitio*, procédure dans laquelle le magistrat décide lui-même le procès. Le laconisme du juriste doit être développé à partir des éléments connus. Il a été vu que la loi d'investiture déliait le prince des conditions ordinaires d'éligibilité ; les candidatures que ce dernier avait soutenues par sa *suffragatio* ou sa *commendatio* devaient être examinées en dehors des conditions légales⁴⁴³. La validité d'une décision prétorienne ou consulaire ne pouvait être mise en doute, car le prince n'était pas lié par la *lex annalis* qui imposait des conditions d'âge et de carrière aux

interlocutionibus, 57 : « *Quidam consulebat, an valeret sententia a minore viginti quinque annis iudice data. Et aequissimum est tueri sententiam ab eo dictam, nisi minor decem et octo annis sit. Certe si magistratum minor gerit, dicendum est iurisdictionem eius non improbari. Et si forte ex consensu iudex minor datus sit scientibus his, qui in eum consentiebant, rectissime dicitur valere sententiam. Proinde si minor praetor, si consul ius dixerit sententiamve protulerit, valebit : princeps enim, qui ei magistratum dedit, omnia gerere decrevit.* »

⁴⁴² V. MAROTTA, « L'immagine del princeps », *loc. cit.*, p. 356-357 = ID., *Esercizio e trasmissione*, *op. cit.*, p. 48-49.

⁴⁴³ Il convient ici de se remémorer la c. IV de la *lex de imperio* et de l'expression *rationem habere*. Une telle pratique est attestée sous Tibère (*DC.*, 58.20.1-4) et Trajan (*Plin. Sec.*, *Paneg.*, 77.1). Ulpien lui-même parle (*D.* 1.13.1.2 et 4), à propos des questeurs, des « candidats du prince » (*candidati principis*).

candidats. L'entier exercice de la magistrature (« tout gérer », *omnia gerere*) tenait dans la volonté du prince qui avait décidé (*decreuit*) de donner l'office⁴⁴⁴.

Ainsi, la conclusion d'Ulpien faisait de la volonté impériale le fondement de la validité des actes pris par le magistrat.

Modestin, élève d'Ulpien, énonça plus clairement cette idée dans un traité rédigé au même moment que les *Disputes* d'Ulpien⁴⁴⁵. Selon Modestin, la *lex Iulia de ambitu* de 18 av. n.è. sur la corruption électorale était tombée en désuétude à Rome car la création des magistratures relevait désormais de la *cura principis*, non plus de la *fauor populi*⁴⁴⁶.

D'un côté, l'activité comitiale d'investiture continuait sous les Sévères ; de l'autre, Ulpien et son élève Modestin rapportait l'exercice des magistratures au prince, non plus aux comices. Ces deux considérations prises ensemble signifient que la maîtrise des magistratures par le prince n'entraînait pas, dans l'esprit des juristes au moins, la disparition du *populus* en tant qu'organe établissant le prince. De sorte que le prince, lorsqu'il nommait les magistrats, agissait pour ainsi dire comme un délégué de la puissance du peuple.

C. Conclusion : La substitution fidéicommissaire dans l'exercice des droits du peuple

Dans le cadre de l'exercice d'actions en justice – celui du fidéicommiss –, l'expression *ei et in eum* se traduit non par un locatif « à lui et en lui », mais par un adversatif « à lui et contre lui ». Le fidéicommissaire désormais assimilé à un héritier (*quasi heres*) pouvait exercer toutes les actions que le droit civil réservait à l'héritier institué.

Ulpien utilisa le modèle de la substitution fidéicommissaire pour décrire la capacité du prince à agir à la place du peuple. Un tel modèle suggérait en outre trois idées importantes : en premier lieu, l'existence du *populus* en tant que personne distincte du prince et la continuité de cette existence même après la substitution ; en second lieu, la matérialité de la succession remise, composée des *iura*, eux-mêmes

⁴⁴⁴ Sur le fait qu'une magistrature est toujours conférée avec toutes ses attributions : JAVOLENUS, 6 *Ex Cassio* = *D. 2.1 De iurisdictione*, 2 : « *Cui iurisdictione data est, ea quoque concessa esse uidentur, sine quibus iurisdictione explicari non potuit.* » ; « Celui à qui a été donnée la juridiction a aussi reçu les [pouvoirs] sans lesquels la juridiction ne peut se déployer. »

⁴⁴⁵ Datation sous Caracalla : M. BRETONE, *Tecnice*, *op. cit.*, p. 28-29.

⁴⁴⁶ MODESTIN, 2 *De poenis* = *D. 48.14.1.pr* : « *Haec lex in urbe hodie cessat, quia ad curam principis magistratum creatio pertinet, non ad populi favorem.* »

distincts du prince qui en recevait l'administration ; en troisième et dernier lieu, le devoir pour le prince de gouverner selon la *fides*.

1. L'existence distincte du *populus*

Réutilisée dans le contexte radicalement différent de la *lex regia de imperio*, l'expression *ei et in eum* continuait de signifier l'idée de la substitution dans l'exercice des droits. Le prince, semblable à un fidéicommissaire, agissait pour le *populus* et en son nom. Le recours au modèle du fidéicommissaire montre néanmoins que, pour Ulpien, le *populus* continuait d'exister. En droit civil, en effet, l'héritier fiduciaire ne perdait pas sa qualité d'héritier malgré le fait que le fidéicommissaire pût agir à sa place. En outre, l'opération juridique en quoi consistait principalement l'hérédité fidéicommissaire était un transfert de droit. La lettre même du sénatus-consulte Trébellien employait le verbe *transfero*⁴⁴⁷. Les juristes romains reprirent ce verbe dans leurs commentaires⁴⁴⁸. Cette institution fournissait donc un modèle pour expliquer en termes juridiques le transfert opéré par la *lex regia*.

Ainsi, pour Ulpien, la réalité institutionnelle était celle d'une substitution fidéicommissaire du prince au *populus*, plutôt que celle d'une incarnation du *populus* dans le prince.

2. La distinction du prince et de la *res publica*

La logique du fidéicommissaire étant réelle, non personnelle, le recours à une expression propre à cette institution suggérait l'importance de ce qui avait été remis, plutôt que l'importance de la personne qui en bénéficiait. Le modèle fidéicommissaire permettait d'insister sur le patrimoine juridique. En ceci, la logique réelle faisait apparaître une distinction entre la *res publica* et le prince. À cet égard, l'expression *in eum*, « contre lui », renvoyait aux rapports entre les particuliers et les bureaux centraux. Le *ius* offrait aux citoyens la possibilité de faire reconnaître leurs intérêts par les magistrats, même contre l'administration impériale. En attestent les actions ouvertes contre le fisc, en cas d'excès des publicains⁴⁴⁹. Un demi-siècle après

⁴⁴⁷ ULPNIEN, 3 *Fideicommissorum* = D. 36.1 *Ad senatus consultum Trebellianum*, 1.2 : cité supra, n. 416.

⁴⁴⁸ Comme le montre la simple lecture du titre D. 36.1 *Ad senatus consultum Trebellianum*.

⁴⁴⁹ Comme dans les titres D. 39.4 *De publicanis et uectigalibus et commissis* ; D. 49.14 *De iure fisci* ; CJ 2.36 *Si aduersus fiscum* ; CJ 10.7 *Poenis fiscalibus creditores praeferri* ; CJ 10.9 *De sententiis aduersus fiscum*.

Ulpien, l'historien Ammien Marcellin semblait se faire l'écho de cette analyse juridique du pouvoir impérial lorsque, décrivant l'établissement du principat, il rapportait⁴⁵⁰ :

Aussi la Ville vénérable, après avoir abattu les têtes orgueilleuses de peuples sauvages, après avoir donné des lois qui sont le fondement et le frein éternel de la liberté, semblable à un père économe, prévoyant et riche, a permis aux Césars, comme à ses enfants, le droit de gérer son patrimoine (*suis regenda patrimonii iura permisit*).

3. Un gouvernement selon la *fides*

À ces considérations sur l'opération juridique de la *lex regia* s'ajoute une précision sur la finalité du gouvernement. Les tendances jusnaturalistes d'Ulpien ont été maintes fois soulignées⁴⁵¹. Ce juriste était aussi l'auteur d'un *De officio proconsulis*, manuel d'encadrement de la plus haute fonction publique héritée de la République⁴⁵². Dans ses *Institutes*, il avait placé la *iustitia* avant le *ius*⁴⁵³. Autant d'éléments qui laissent penser que l'utilisation d'une expression tirée du fidéicommiss permettait à Ulpien d'insister sur la *fides* qui devait guider le prince dans l'exercice de son gouvernement. En effet, puisqu'il était question d'un transfert du peuple au prince, le *populus* était dans la situation du disposant, le prince dans celle d'un héritier fiduciaire. Ce nom, construit à partir du mot *fides*, était donné à celui auquel le disposant *confiait* le soin de remettre son héritage à un autre. Cet engagement de la bonne foi suppléait au départ l'absence de disposition juridique en la matière. L'emprunt au droit civil permettait à Ulpien d'engager la *fides* du prince dans l'exercice de son gouvernement en dépit du fait qu'il était délié de certaines lois. En outre, par le modèle du fidéicommiss, Ulpien suggérait aussi que la relation entre le prince et son successeur était comparable à celle du fiduciaire et du fidéicommissaire. De même qu'en droit civil, le fidéicommissaire pouvait agir, au nom de l'héritier disposant, contre le fiduciaire négligeant, de même, le prince successeur pouvait agir

⁴⁵⁰ AMMIEN MARCELLIN, 14.6.5 : « *Ideo Vrbs uenerabilis, post superbas efferatarum gentium ceruices oppressas, latasque leges, fundamenta libertatis et retinacula sempiterna, uelut frugi parens et prudens et diues, Caesaribus tamquam liberis suis regenda patrimonii iura permisit.* » Ce passage sera examiné en détail dans le chapitre suivant.

⁴⁵¹ M. BRETONE, *Tecnice*, op. cit., p. 28-34 ; ID., *Histoire du droit romain*, trad. L.-A. Sanchi, Paris, Delga, 2016, p. 312-320 ; A. SCHIAVONE, *Ius. L'invention*, op. cit., p. 319-320.

⁴⁵² *Palingenesia*, II, fr. 2142-2251, col. 966-991. Le professeur Dario Mantovani travaille actuellement à une édition et traduction française des fragments restant de l'œuvre. Nous attendons avec impatience le fruit de ce travail.

⁴⁵³ ULPYEN, *Institutes*, 1 = D. 1.1.1.pr. Cf les analyses d'A. SCHIAVONE, *Ius. L'invention*, op. cit., p. 429-444.

contre les actions de son prédécesseur. Ainsi, la *fides* obligeait le prince délié des lois d'agir pour le bien du *populus* en lui conservant son *ius*.

CONCLUSION DE SECTION

À partir de la pratique politique plurielle et attestée des *leges de imperio*, les juristes élaborèrent un modèle unitaire de transfert du pouvoir impérial (*imperium*) du peuple au prince. La conséquence principale de ce transfert fut la capacité reconnue au prince de donner des constitutions impériales. Expliquant la force normative de celles-ci, les juristes invoquèrent la nécessité (Pomponius), la succession historique (Gaius) ou la parfaite identité (Ulpian), employant alors la *lex regia* comme argument. L'attention aux mots utilisés par Ulpian dans sa reformulation de la *lex regia*, évoquant un transfert *ei et in eum*, a permis de faire l'hypothèse du emploi d'une expression transportée depuis la matière des fidéicommissaires et dont la fonction fut de décrire une pratique politique au moyen du droit civil. Une telle expression permettait d'insister sur l'objet du transfert, conformément à la logique réelle des fidéicommissaires, ainsi que sur la *fides* qui s'imposait à l'empereur vis-à-vis de l'ensemble du droit considéré comme le patrimoine propre du peuple romain.

CONCLUSION DE CHAPITRE

La République romaine naquit d'une révolution au cours de laquelle l'*imperium* des magistrats supérieurs trouva dans la loi une limite. Mais la véritable invention de la loi fut opérée lorsque celle-ci apparut, non plus seulement comme la limite de l'*imperium*, mais comme sa source. Un tel renversement revenait à affirmer que la puissance publique transférée aux magistrats n'était autre que la puissance du peuple. Celui-ci s'exprimait dans les comices. Si l'avènement du principat entraîna une modification certaine des règles procédurales liées au vote, en raison de l'autorité du prince et de son influence sur les élections, deux précisions doivent être apportées. D'une part, la vie politique dans les cités de l'Empire et le rôle institutionnel de premier plan qu'y jouaient, dans chacune d'elles, le peuple et le sénat locaux pour élire leurs magistrats se maintinrent⁴⁵⁴. D'autre part, et comme dans un miroir, la procédure d'élection du prince, à Rome, se maintint au moins formellement jusqu'au III^e siècle. Ainsi, le rôle électif du *populus* en tant que source de la puissance publique continua l'expérience républicaine, à tel point que la pratique répétée cristallisa une tradition. Celle-ci fut transmise à l'époque tardive comme un modèle théorique qui, développé par les juristes, servait à penser le pouvoir impérial en termes juridiques.

⁴⁵⁴ Comme l'ont montré les travaux de François JACQUES, *Le privilège de liberté. Politique impériale et autonomie municipale dans les cités de l'occident romain (161-244)*, Rome, CEFR, 1984, en partie repris dans F. JACQUES, J. SCHEID, *Rome et l'intégration de l'empire. I : Les structures de l'Empire romain*, Paris, PUF, 1990, p. 161-289.

Chapitre 2 : La *lex regia*, un modèle théorique à l'époque tardive

*Potissima pars principium est*⁴⁵⁵

La conception particulière que se faisaient les juristes de la relation institutionnelle entre le *populus* et l'empereur, ainsi que l'expression employée par Ulpien pour la nommer (*lex regia*), se brouillent à partir de la seconde moitié du III^e siècle. Il a été vu qu'une investiture légale est attestée pour Gordien III (238-244) et qu'Hérodien, historien contemporain, fait plusieurs allusions à cette tradition. Néanmoins, l'instabilité constitutionnelle marquant la fin du siècle, qualifiée parfois d'« anarchie militaire⁴⁵⁶ », empêche de lire dans la pratique une quelconque conformité avec les règles juridiques. Précisément, depuis l'assassinat de Sévère Alexandre (mars 235) jusqu'à Dioclétien (novembre 284), la plupart des avènements impériaux interviennent hors du cours normal des institutions. À la fin du III^e siècle, la tétrarchie progressivement établie par Dioclétien mit en avant, face aux difficultés qu'affrontait l'empire, la source divine du pouvoir impérial. L'idéologie chrétienne, à partir de Constantin, reprit cette affirmation. À première vue, le pouvoir impérial se rattacha donc à une « théologie politique » de plus en plus affirmée dans la période tardive (**section 1**). Pourtant, la tradition légaliste qui situait dans la loi la source du pouvoir impérial ne disparut pas lors des siècles suivants ; au contraire, elle s'est maintenue dans une proportion importante et selon nous trop négligée, jusqu'à s'affirmer de manière triomphante, au V^e siècle, dans la constitution *Digna uox* (**section 2**). Au VI^e siècle, l'empereur Justinien opéra une synthèse originale de

⁴⁵⁵ GAIUS, *Inst.*, 1.2.1 : « Le début est la partie la plus puissante. »

⁴⁵⁶ Au cinquième livre de son *Histoire romaine*, Mommsen qualifiait de « monarchie militaire » les triumvirats tardo-républicains (Th. MOMMSEN, *Histoire romaine*, trad. C. A. Alexandre, Paris, A. Franck, 1868, p. 123). Pour cette raison peut-être, Rostovtzeff parla d'« anarchie militaire » pour qualifier la période post-sévérienne (M. ROSTOVITZEFF, *The Social and Economic History of the Roman Empire*, Oxford, Clarendon Press, 1957, c. 10 « The Military Anarchy », c. 11 « The Roman Empire during the Period of Military Anarchy »), expression reprise par R. RÉMONDON, *La crise de l'Empire romain de Marc Aurèle à Anastase*, Paris, PUF, 3^e éd. 1997, p. 101. Mais l'expression n'apparaît plus qu'entre guillemets dans la thèse de Christian PANAGET (*Les révoltes militaires dans l'empire romain de 193 à 324*, thèse Université Rennes II, 2014), qui évoque (p. 156 et 477) une anarchie des élites, bien plus qu'une anarchie militaire, après s'être appuyé sur la relecture de la « crise » du III^e siècle à laquelle s'était déjà livrée J.-M. CARRIÉ et A. ROUSSELLE, *L'Empire romain en mutation des Sévères à Constantin, 192-337*, Paris, Seuil, 1999.

ces deux traditions qui mit à profit la *lex regia* dans ses compilations pour servir différentes finalités (**section 3**)

Section 1 : L'affirmation concurrente de la source divine du pouvoir impérial

La justification religieuse du pouvoir n'est pas née avec l'Empire. Non que toute dimension religieuse fût absente au temps d'Auguste, mais elle ne contribuait pas à fonder le pouvoir impérial⁴⁵⁷. Certes, les *principes* étaient dotés de qualités divines, comme la *felicitas* ou la *providentia*⁴⁵⁸. La divinisation d'Auguste, appuyée sur l'apothéose de César et imitée par leurs successeurs, contribua à rapprocher l'empereur de la divinité. Mais quoique divinisé (*diuus*), l'empereur n'était pas un dieu (*deus*). Une telle distinction est résumée par une observation de Valère Maxime, dans son introduction aux exemples qu'il donne à propos de la religion⁴⁵⁹ : « Nous avons reçus les autres dieux ; nous nous sommes donnés les Césars. » Des éléments religieux pénétrèrent plus assurément l'idéologie impériale à partir du II^e siècle, avant de se diffuser et d'être amplifiés par Dioclétien. Dans le même temps, l'expansion du christianisme à travers l'Empire et le rôle actif, à partir du IV^e siècle, des empereurs en faveur de cette religion amena les auteurs chrétiens à redéfinir la fonction impériale à partir de son origine divine, et les empereurs chrétiens à en assumer les implications.

Si donc l'origine divine du pouvoir est affirmée à partir du II^e siècle sans considération particulière pour la religion qui l'exprime (**sous-section 1**), elle pénètre le discours impérial officiel à partir du IV^e siècle, avant de s'affirmer dans les compilations de Justinien (**sous-section 2**).

Sous-section 1 : La sacralisation de l'imperium dans les sources littéraires

Présente dans la pensée hellénistique, l'origine divine du pouvoir se retrouve aussi chez les auteurs chrétiens. Ceux-ci s'appuyèrent sur le Nouveau Testament. Au

⁴⁵⁷ F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, op. cit., IV.1, p. 277-278.

⁴⁵⁸ J. BÉRANGER, *Recherches sur l'aspect idéologique du Principat*, Basel, Friedrich Reinhardt, 1953, p. 154-155, 166, 210-212. L'auteur suggère en outre p. 283 que le prince, dans l'idéologie du principat, était une émanation des dieux.

⁴⁵⁹ Val. Max., *Fact.*, 1, *praef.* : « *reliquos enim deos accepimus, Caesares dedimus.* »

contraire, les auteurs romains de religion traditionnelle célèbrent la divinisation de la personne de l'empereur, non pas le pouvoir qu'il détenait, à l'aide d'expressions certes nombreuses, mais assez vagues, au sein de ce que l'on a pu nommer un « monothéisme neutre⁴⁶⁰ ».

I. La non-divinisation du pouvoir impérial chez les auteurs romains

La relation entre l'empereur romain et la divinité ne peut être analysée en termes hiérarchiques puisque la religion romaine plaçait les dieux au milieu des hommes⁴⁶¹. Néanmoins, la relative ambiguïté du vocabulaire permit la continuité de son emploi dans l'Empire tardif. Ainsi la sagesse hellénistique récapitulée par Dion de Pruse comporte des éléments religieux pour mieux distinguer le prince de la divinité (A), et les panégyristes élèvent les princes au rang des dieux par simples louanges (B).

A. Le roi imitateur de la divinité chez Dion de Pruse

Au début du principat de Trajan, le rhéteur Dion de Pruse, dit « Bouche d'or » (*Chrysostomos*), prononça devant l'empereur une série de discours *Sur la royauté* (*Peri basileias*)⁴⁶². Ces discours sont les premiers à confronter le pouvoir de l'empereur romain à l'idéal hellénistique du bon roi⁴⁶³.

Cet idéal, développé à partir de la classification des régimes politiques réalisée par Hérodote⁴⁶⁴, présentait la monarchie comme un régime permettant également d'atteindre la liberté politique (*éleutheria*) lorsque le roi se comportait de manière juste. La justice du roi faisait reconnaître en lui un homme supérieur, quelqu'un, selon

⁴⁶⁰ C. PIETRI, *Histoire du christianisme*, Paris, Desclée, vol. 2, 1995, p. 201 ; également dans J.-M. CARRIÉ, A. ROUSSELLE, *L'Empire romain en mutation, des Sévères à Constantin (192-337)*, Paris, Seuil, 1999, p. 258.

⁴⁶¹ S. BENOIST, « Des empereurs et des dieux : peut-on parler d'une « théocratie » impériale romaine ? », in *Les dieux et le pouvoir. Aux origines de la théocratie*, C.-G. Schwentzel et M.-F. Baslez (dir.), Rennes, PUR, 2016, p. 83-99. L'auteur conclut par la négative et parle plutôt de *relatio inter diuos* pour qualifier la relation, sous le Haut-Empire, entre l'empereur divinisé et la divinité traditionnelle.

⁴⁶² P. DESIDERI, *Dione di Prusa, un intellettuale greco nell'impero romano*, Messina-Firenze, G. D'Anna, 1978, p. 283-318. Édition des textes : DIO CHRYSOSTOM, *Discourses*, vol. 1, éd. J. W. Cohoon, Harvard University Press, Cambridge (Massachusetts) - William Heinemann, London, 1961 [1932] (Loeb Classical Library, 257).

⁴⁶³ P. DESIDERI, « L'immagine dell'imperatore nei discorsi 'Sulla regalità' di Dione di Prusa », in *Il princeps romano : autocrate o magistrato ?*, *op. cit.*, p. 308.

⁴⁶⁴ Hdt., 3.80-83.

l'expression d'Aristote, qui était un « dieu parmi les hommes⁴⁶⁵ ». Les discours sur la royauté les plus anciens que nous connaissons, transmis par un compilateur de la fin du V^e siècle de n. è., Jean Stobée⁴⁶⁶, sont à l'origine de cette figure du bon roi⁴⁶⁷ : il tient la place de Dieu sur terre, il participe à la divinité par mimétisme, il est lui-même un miroir pour ses sujets qu'il gouverne par l'exemple de ses vertus.

Loin de l'adulation, analysée comme le pire des vices⁴⁶⁸, Dion Chrysostome masque sous l'or de ses mots des recommandations et des mises en garde, conformément à une tradition philosophique de conseil⁴⁶⁹. Le conseil suppose le franc-parler. Ce faisait, ses discours se développent à l'intérieur d'un cadre philosophique où la divinité tient une place fondamentale⁴⁷⁰. Dans le premier discours en particulier, l'orateur développe le thème de la nécessité d'une garantie religieuse pour qu'un pouvoir puisse se définir comme véritablement royal. Le roi tient son pouvoir de Zeus⁴⁷¹. Il doit imiter le roi des dieux, car ce dernier est le modèle de la royauté⁴⁷². Il ne s'agissait pas pour Dion d'élever l'empereur au rang d'un dieu. Le rhéteur avait sans doute conservé la mémoire de la prétention de Domitien (81-96

⁴⁶⁵ Aristt. *Pol.*, 3.14, 1284a 10-11. La présentation de la monarchie (*pambasileia*) vient juste après : *Pol.*, 3.15, 1285b 36. Voir aussi HOM., *Il.*, 2, v. 169 et v. 407 (la sagesse d'Ulysse égale celle de Zeus) ; v. 196 (Agamemnon est roi issu des dieux).

⁴⁶⁶ Stob., *Anth.*, 4.7.61 (in *Joannis Stobaei Anthologium, recensuerunt Curtius Wachsmuth et Otto Hense*, Berlin, Weidmann, 1884-1912, réimpr. 1958, 5 vol.).

⁴⁶⁷ Édition et commentaire : L. DELATTE, *Les traités de la royauté d'Ecphanté, Diotogène et Sthénidas*, Liège, Faculté de philosophie et lettres, 1942. Pour un accès général et rapide à ces traités : C.-G. SCHWENTZEL, « L'expression d'un « théocratisme » polythéiste à la fin de l'époque hellénistique », in *Les dieux et le pouvoir*, op. cit., p. 71-82. La datation de ces traités fait l'objet d'un débat nourri depuis un siècle qui tend désormais à les situer au I^{er} siècle av. n.è. ou plus récemment. Résumé des discussions dans A. GANGLOFF, « Les traités néopythagoriciens *Sur la royauté*. État des recherches, méthodes et pistes », *Ktéma*, 45 (2020), p. 10-14.

⁴⁶⁸ D. CHR., *Or.* 3.17. La critique de la flatterie est développée en 3.14-3.25 : elle fait parler faux le rhéteur ; elle présente au peuple le vice en vertu ; excepté pour les fats, elle manque son but en soulignant ce qui manque à celui qu'elle flatte. Sur le style de Dion : L. PERNOT, « La rhétorique délibérative de Dion de Pruse », *La rhétorique du pouvoir. Une exploration de l'art oratoire délibératif grec*, Genève, 2016, p. 261-291.

⁴⁶⁹ P. DESIDERI, « L'immagine dell'imperatore nei discorsi 'Sulla regalità' di Dione di Prusa », in *Il princeps romano : autocrate o magistrato ?*, op. cit., p. 298.

⁴⁷⁰ *Ibid.*, p. 314-320. Il n'est sans doute pas indifférent que Dion fasse aussi un éloge du soleil comme dieu (D. Chr., *Or.*, 3.73, 77 et 82), divinité que l'on retrouve dans l'idéologie impériale jusqu'à Constantin, sous le nom de *Sol inuictus*. Cf J.-M. CARRIÉ, A. ROUSSELLE, *L'Empire romain en mutation*, op. cit., p. 110-111, 369-373 ; J.-P. MARTIN, « *Sol Inuictus* : des Sévères à la tétrarchie d'après les monnaies », *Cahiers du Centre Glotz*, 11 (2000), p. 297-307 (étude numismatique).

⁴⁷¹ D. Chr., *Or.* 1.45 : « οὕτω δὲ καὶ τῶν βασιλέων, ἅτε οἶμαι παρὰ τοῦ Διὸς ἐχόντων τὴν δύναμιν καὶ τὴν ἐπιτροπήν » ; « de même pour les rois, puisqu'ils tiennent, je pense, leur puissance et tutelle de Zeus ».

⁴⁷² D. Chr., *Or.* 1. 37-41. Les rois, tant grecs que barbares, qui ont été dignes de ce nom ont été « les disciples et les émules » (*μαθητές τε καὶ ζηλωτές*) de Zeus. Car Zeus est le seul dieu portant le titre de « roi » (*βασιλεύς*). Même imitation nécessaire de Zeus : *Or.* 3.82-83.

de n.è.), jugée odieuse, d'être *dominus et deus*⁴⁷³. En tant que philosophe, Dion avait été exilé en 93-94 par cet empereur, qu'il considérait comme un tyran et auquel il s'était opposé⁴⁷⁴. Au contraire, les éléments religieux servent bien plutôt à placer le prince dans un rapport de conformité. En effet, Dion fait de la divinité le modèle de la royauté. Le bon roi doit imiter Zeus. Ce mimétisme conduit à un renversement de l'ordre logique entre investiture et exercice de la fonction royale : sera roi celui qui se comportera comme tel. Pour employer les mots de Dion lui-même, « nul n'est roi sans régner royalement⁴⁷⁵ ».

B. Le prince élevé par des louages à hauteur du divin

Chez les auteurs latins, certaines références au divin peuvent être mentionnées, mais les dieux apparaissent toujours avec les hommes et ne sont pas la source exclusive de l'empire.

C'est le cas chez Tacite qui, dans les *Histoires* qu'il rédigea à la même époque, rapporta le discours que l'empereur Galba, le 10 janvier 69, aurait prononcé en adoptant Pison pour successeur. Le prince y déclarait avoir été appelé à l'empire par le consensus des dieux et des hommes⁴⁷⁶. Cette idée d'une volonté divine conjuguée à celle des hommes pour choisir le meilleur prince fut également diffusée par Pline dans sa *gratiarum actio*, prononcée en 100 de n.è., véritable panégyrique de Trajan. Le jeune consul louait l'empereur comme « un prince vertueux, saint et le plus semblable aux dieux⁴⁷⁷ », surpassant le modèle que l'orateur cherchait à imaginer d'un « prince à qui conviendrait une puissance égale à celle des dieux immortels⁴⁷⁸ ». Si Pline vantait, cela est connu, l'adoption utilisée par Nerva pour désigner Trajan son successeur, et pratiquée ensuite par les Antonins jusqu'à Marc-Aurèle⁴⁷⁹, il ne se

⁴⁷³ Suet., *Dom.*, 13. Aurélien est *dominus et deus* sur une monnaie de Serdica. Mais selon Béranger, cette frappe n'exprime qu'un lien affectif et personnel d'une ville à son fondateur, sans aucune reconnaissance officielle (*Aspect idéologique, op. cit.*, p. 63).

⁴⁷⁴ Sur l'exil, cf P. DESIDERI, *Dione di Prusa, op. cit.*, p. 187-200.

⁴⁷⁵ Dion Chr., *Or.* 4.25 : « καθάπερ οὐκ ἔστι κυβερνήτην μὴ κυβερνητικῶς, οὕτως οὐδὲ βασιλεύειν μὴ βασιλικῶς. » ; « De même que nul n'est à la barre sans bien barrer, nul ne règne sans régner royalement ».

⁴⁷⁶ Tac., *Hist.*, 1.15 : « nunc me deorum hominumque consensu ad imperium vocatum praeclara indoles tua et amor patriae impulit ut principatum, de quo maiores nostri armis certabant, bello adeptus quiescenti offeram ». Cf Val. Max., *Fact.*, 1.1 *De religione, praef.*

⁴⁷⁷ Plin., *Paneg.*, 1.3 : « castus et sanctus et diis simillimus princeps ». Même chose en 7.5 : le digne héritier est celui qui est « le plus semblable aux dieux » (*diū simillimus*).

⁴⁷⁸ *Ibid.*, 4.4 : « principem quem aequata diis immortalibus potestas deceret ». Cf aussi 2.7.

⁴⁷⁹ *Ibid.*, 7.1-7 : Nerva est salué pour avoir inauguré l'adoption comme nouvelle procédure pour accéder au principat (*ad principatum iter*) ; Cf H. CHINO, *La collégialité impériale des Flaviens* aux

priva pas pour autant de faire des allusions au divin dès le début de son discours. Il y évoquait Jupiter comme le *conditor* et le *conseruator* de l'empire⁴⁸⁰. De même, à la fin, louant la clémence de Trajan dans les procès en matière fiscale, il évoquait la divinité comme un « père du monde » (*mundi parens*) ayant laissé l'empereur libre de gérer le genre humain à sa place (*uice sua*), comme un mandataire⁴⁸¹. C'est la seule allusion qui, outre le choix d'une personne, évoque la concession d'un pouvoir. Néanmoins, ces flatteries ne doivent pas tromper. Pline lui-même mettait en garde son auditoire⁴⁸² :

Que nos flatteries n'égalent pas l'empereur à un dieu, qu'elles ne l'égalent pas à une divinité.

L'auditoire avait sans doute en mémoire les excès de Domitien. Pline voulait montrer l'excellence de Trajan jusque dans sa différence, sur ce point, d'avec son prédécesseur.

Après Pline, ses imitateurs les panégyristes tardifs reprirent le thème. Ces discours d'apparat présentent l'empereur comme ayant une vocation divine⁴⁸³. Les actes impériaux sont inspirés par un dieu – traditionnel ou chrétien – maître du monde⁴⁸⁴. La religion de l'orateur et du destinataire ne change pas véritablement cette présentation, dans la mesure où celle-ci obéit plus aux règles d'un genre littéraire qu'à une représentation religieuse du monde⁴⁸⁵. Ainsi Mamertin, auteur de panégyriques en l'honneur de Maximien Auguste, collègue de Dioclétien, respectivement prononcés en 289 et 291, célèbre l'empereur comme un Jupiter, « non pas celui transmis par l'opinion, mais un Jupiter visible et présent⁴⁸⁶ ». Il exprime ici

Sévères, mémoire Paris 2, 2004.

⁴⁸⁰ *Ibid.*, 1.4 : « *Iupiter optime maxime, antea conditorem, nunc conservatorem imperii nostri* » ; « Jupiter très bon très grand, hier fondateur, aujourd'hui conservateur de notre empire ».

⁴⁸¹ *Ibid.*, 80.4 : « *qua nunc parte curarum liber solutusque, caelo tantum vacat, postquam te dedit, qui erga omne hominum genus vice sua fungereris. Fungeris enim, sufficisque mandanti, quum tibi dies omnis summa cum utilitate nostra, cum tua laude, condatur.* » ; « Désormais libre et délié de cette partie, il [= Jupiter] ne s'occupe plus que du ciel, depuis qu'il t'a donné à nous pour remplir son rôle à l'égard du genre humain tout entier. Tu le remplis en effet, et tu satisfais qui te l'a mandé, puisque chacune de tes journées s'écoule pour notre plus grand avantage et pour ta plus grande gloire. » (trad. M. Durry légèrement modifiée, Paris, 2019, p. 181).

⁴⁸² Pline, *Paneg.*, 2.3 : « *Nusquam ut deo, nusquam ut numini blandiamur.* »

⁴⁸³ F. BURDEAU, « L'empereur d'après les panégyriques latins », in F. BURDEAU, N. CHARBONNEL, M. HUMBERT, *Aspects de l'Empire romain*, Paris, PUF, 1964, p. 33. Les conclusions de l'auteur sont néanmoins différentes des nôtres.

⁴⁸⁴ J. BÉRANGER, « L'expression de la divinité dans les Panégyriques latins », in J. BÉRANGER, *Principatus. Études de notions et d'histoire politiques dans l'Antiquité gréco-romaine*, Genève, Droz, 1973, p. 444.

⁴⁸⁵ *Ibid.*, p. 443-444.

⁴⁸⁶ *Pan. Lat.*, III.10.5 : « *non opinione traditus, sed conspicuus et praesens Iuppiter.* »

l'idéologie officielle de la Tétrarchie. Néanmoins, notons que l'empereur est égalé au dieu – il est divinisé – sans pour autant être confondu avec lui. Ainsi, Jupiter apparaît dans un autre passage comme le garant de Dioclétien (*Diocletiani auctor*)⁴⁸⁷. Dans le panégyrique prononcé en 297 en l'honneur de Constance Chlore, César de Maximien, le terme *diuinus* se multiplie et sert à louer l'origine divine des vertus impériales⁴⁸⁸. L'année suivante, Eumène, rhéteur gaulois, prononça un discours pour la restauration des écoles d'Autun devant le gouverneur de la Gaule Lyonnaise. La « divinité » y apparaît comme une métonymie de l'empire⁴⁸⁹, de sorte qu'accéder à la divinité signifie accéder à l'empire⁴⁹⁰. Enfin, dans le panégyrique de Valens prononcé par Thémistios pendant l'hiver 364-365, les soldats sont décrits comme des instruments divins, de telle sorte que le suffrage des armées exprime l'élection divine⁴⁹¹.

Quand bien même ces occurrences multiplient les comparaisons entre les empereurs et la divinité, il apparaît qu'à travers les empereurs, ce sont leurs vertus qui sont divines et que le choix divin, lorsqu'il est mentionné avec le choix des hommes, sert à insister sur le consensus et à célébrer l'élection comme étant la meilleure possible. L'empereur désigné était le plus digne de l'empire. Finalement, le pouvoir impérial restait une institution politique qui, quoiqu'élevée par la louange au rang du divin, restait une institution des hommes. À cet égard, la pensée chrétienne se distingue radicalement de la religion romaine traditionnelle.

II. L'institution divine du pouvoir impérial dans la pensée chrétienne

La pensée chrétienne affirme sans ambages l'origine divine de tout pouvoir (A). Pour les clercs néanmoins, en particulier les évêques, affirmer l'origine divine du

⁴⁸⁷ *Pan. Lat.*, III.3.4.

⁴⁸⁸ J. BÉRANGER, « L'expression de la divinité dans les *Panégyriques latins* », *loc. cit.*, p. 436.

⁴⁸⁹ *Ibid.*, p. 437.

⁴⁹⁰ *Pan. Lat.* VI.3.2 (trad. E. Galletier, Paris, 1952, p. 18) : « *sed profecto sicut tuo, Constantine, socero ante est conciliate diuinitas quam ab eo pignus ipsi carissimum postulares.* » « Mais, à dire vrai, Constantin, si ton beau-père s'est ménagé un titre divin avant que tu ne sollicites de lui ce cher objet de son affection ».

⁴⁹¹ Them., *Or.* 6.4 73c.

pouvoir revenait à revendiquer un certain contrôle ecclésiastique sur l'exercice du pouvoir impérial (B).

A. Non est enim potestas nisi a Deo (Paul, Rm. 13.1)

L'affirmation scripturaire de la source divine de tout pouvoir fut interprétée différemment par les Pères de l'Église ; la différence fut relative à la place que l'empereur lui-même occupa vis-à-vis de la nouvelle religion : d'abord persécuteur, puis propagateur.

1. Dans l'Église primitive et illégale : un gage de soumission au prince

Il est bien connu que la pensée chrétienne affirma dès ses débuts l'origine divine du pouvoir. Le fondement scripturaire de cette affirmation est une assertion de Paul de Tarse dans une lettre adressée à la communauté chrétienne de Rome, vers le milieu du I^{er} siècle de n.è.⁴⁹² :

il n'y a aucune puissance qui ne vienne de Dieu ; celles qui existent ont été ordonnées par Dieu.

Paul incitait les chrétiens à se soumettre aux autorités séculières. Il s'inspirait de l'attitude général du Christ lors de son arrestation, de son procès et de sa mise à mort, ainsi que d'une réponse, rapportée dans l'évangile de Jean, qu'il fit au procureur Pilate⁴⁹³ :

tu n'aurais contre moi aucune puissance si elle ne t'avait été donnée d'en haut.

Paul répéta la même idée dans une lettre à son disciple Tite⁴⁹⁴. Deux autres apôtres, Pierre et Jean, l'exprimèrent aussi dans leurs écrits⁴⁹⁵. Après eux, les auteurs chrétiens

⁴⁹² *Vulgata, Rm.*, 13.1 : « *non est enim potestas nisi a Deo, quae autem sunt a Deo ordinatae sunt.* » Rappelons que les épîtres pauliniennes sont antérieures aux Évangiles et quoiqu'elles aient pu être nourries par une tradition orale abreuvant les deux séries de textes, bien qu'elles soient placées après les Évangiles dans le canon biblique, elles sont premières d'un point de vue historique. Précisons également que, rédigées en grec comme tout le Nouveau Testament, nous citons la traduction latine de Jérôme par seul souci de cohérence avec la période médiévale, à quelques exceptions près qui, nous l'espérons, se comprendront d'elles-mêmes.

⁴⁹³ *Vulgata, Io.*, 19.11 : « *non haberes potestatem aduersum me ullam nisi tibi esset datum desuper.* »

⁴⁹⁴ *Vulgata, Tt.*, 3.1 : « *Admone illos principibus et potestatibus subditos esse dicto oboedire* » ; « *Conseille leur d'être soumis aux princes et aux magistrats, d'obéir à [leurs] décisions.* »

⁴⁹⁵ *Vulgata, 1 Pet* 2.13-14 : « *subiecti estote omni humanae creaturae propter Dominum siue regi quasi praecellenti, siue ducibus tanquam ab eo missis ad uindictam malefactorum laudem uero*

se sont conformés à l'enseignement apostolique. C'est pourquoi l'attitude des premiers chrétiens, même en temps de persécutions, fut la soumission⁴⁹⁶. Ainsi Tertullien, au III^e siècle, lorsqu'il critique l'accusation de lèse-majesté portée contre les chrétiens refusant de rendre un culte à Rome et à l'empereur, rappelle-t-il la lettre de l'apôtre Timothée ordonnant de prier pour les princes et les autorités⁴⁹⁷, avant d'énoncer⁴⁹⁸ :

En effet, quand l'empire est secoué, ses autres membres le sont aussi, et nous, bien que nous soyons jugés étrangers à la foule, nous nous trouvons dans les ruines.

Et peu après de résumer sa pensée⁴⁹⁹ :

l'empereur, qu'il nous est nécessaire de respecter, puisqu'il est celui que notre Dieu a choisi, de sorte que je pourrais dire à juste titre : César est plus nôtre, lui qui fut établi par notre Dieu.

Ce faisant, Tertullien reconnaissait que les chrétiens étaient « étrangers » (*extranei*). L'ambiguïté de la position de l'Église primitive tient dans ce mot. Malgré la soumission aux autorités, les premiers chrétiens revendiquaient également de vivre pour une vie à venir et d'appartenir à une autre cité⁵⁰⁰. Le refus du service militaire en était une raison et ce refus, une autre cause de persécution. À la soumission aux autorités civiles répondait donc un certain retrait de la vie civile.

La place du christianisme dans l'Empire se modifia rapidement au début du IV^e siècle. La fin des persécutions contre les chrétiens en Occident fut décidée en 311 par

bonorem » ; « soumettez-vous, à cause du Seigneur, à toute créature humaine, soit au roi comme supérieur, soit aux gouverneurs en tant qu'envoyés par lui pour la vengeance des malfaiteurs et la louange des bons » ; *Ap.*, 19.16 : « *et habet in uestimento et in femore suo scriptum rex regum et Dominus dominantium* » ; « il est écrit sur son vêtement et sur sa cuisse roi des rois et Seigneur des seigneur ».

⁴⁹⁶ Y. SASSIER, *Royauté et idéologie au Moyen Âge. Bas-Empire, monde franc, France (IV^e-XII^e siècle)*, Paris, Armand Colin, 2^e éd. 2012, p. 37-38. C'est paradoxalement l'insubordination qui leur était reprochée : sur les raisons de ce paradoxe, cf C. LEPELLEY, « Les chrétiens et l'Empire romain », in *Histoire du christianisme*, J.-M. Mayeur, C. et L. Piétri, A. Vauchez, M. Venard (dir.), t. I *Des origines à 250*, Paris, Desclée, 2000, p. 242-246.

⁴⁹⁷ 1 *Tm* 2.2.

⁴⁹⁸ Tert. *Apol.* 31.3 : « *Cum enim concutitur imperium, concussis etiam ceteris membris eius, utique et nos, licet extranei a turbis aestimemur, in aliquo loco casus inuenimur.* »

⁴⁹⁹ Tert., *Apol.*, 33.1 : « *imperatorem, quem necesse est suspiciamus ut eum, quem Dominus noster elegit, ut merito dixerim : Noster est magis Caesar, a nostro Deo constitutus* ». Tertullien ne cesse d'affirmer la source divine de l'*imperium*, par exemple en 30.1 : « *Sciunt quis illis dederit imperium* » ; « [les empereurs] savent que Dieu leur a donné le pouvoir impérial ». Cf aussi 30.3, 32.2-3, 33.1, etc.

⁵⁰⁰ Bible, *Phil.*, 3.20-21 : « *Ἡμῶν γὰρ τὸ πολίτευμα ἐν οὐρανοῖς ὑπάρχει* », « Car pour nous, notre citoyenneté est dans les cieux ». Voir aussi *Jn* 17.16 ; 1 *Cor.* 12.13 ; *Gal.* 3.28 ; *Col.* 3.11 ; 1 *P* 2.9 ; *Eph.* 2.19.

l'édit de Sardique, donné par Galère⁵⁰¹ ; la victoire au pont Milvius (312) permit à Constantin de s'imposer comme seul Auguste en Occident ; la rencontre, l'année suivante, entre Constantin et Licinius à Milan (313) et la constitution impériale (*mandatum*) qui y fut donnée garantit l'application en Orient de l'édit de Sardique⁵⁰² ; enfin, après la défaite de Licinius pendant l'été 324, la lettre de Constantin, envoyée la même année, confessant sa foi chrétienne aux Romains d'Orient⁵⁰³ et la convocation, par l'empereur, du concile de Nicée (325), entraîna une profonde modification des rapports entre l'Église et l'Empire⁵⁰⁴. La question du rôle de l'empereur et de sa place dans l'Église se posa avec une acuité nouvelle. En outre, la concomitance entre l'avènement d'Auguste et la naissance du Christ fournissait aux apologistes chrétiens, depuis les II^e et III^e siècles⁵⁰⁵, un argument en faveur de l'intégration de l'Empire dans un plan divin.

2. Dans l'Église constantinienne : un gage d'élection du prince

Eusèbe (c. 265-339), évêque de Césarée, biographe et familier de Constantin, fut le premier à développer une théologie impériale chrétienne ; sa pensée s'inscrit dans la lignée des discours royaux de la tradition hellénistique⁵⁰⁶. Il est donc possible d'y

⁵⁰¹ Lactance, *mort. Pers.*, 34 ; Eus., *HE*, 7.17.3-10.

⁵⁰² Lactance, *mort. Pers.*, 28.1 et 34.5. Voir la discussion dans P. VEYNE, *Quand notre monde est devenu chrétien*, Paris, LGF, 2010, p. 274-276.

⁵⁰³ Eus., *VC*, 2.48-60 (éd. F. Winkelmann, introduction et notes L. Piétri, trad. M.-J. Rondeau, Paris, Cerf, 2013, p. 318-331) = P. MARAVAL, *Constantin le Grand. Lettres et discours*, Paris, Les Belles Lettres, 2010, p. 40-45.

⁵⁰⁴ P. BROWN, *Pouvoir et persuasion dans l'Antiquité tardive. Vers un Empire chrétien*, trad. P. Chuvin, Paris, Seuil, 1998, *passim* ; J. GAUDEMET, *Les institutions de l'Antiquité*, Paris, Montchrestien, 7^e éd., 2002, p. 419-430 ; P. VEYNE, *Quand notre monde est devenu chrétien*, *op. cit.*, *passim*.

⁵⁰⁵ Eusèbe de Césarée cite Mélicon de Sardes comme ayant souligné, dans un ouvrage adressé à l'empereur Antonin, la coïncidence entre naissance de l'Empire et naissance du Christ (Eus., *HE* 4.26.7-8), coïncidence qu'il invoque aussi dans son panégyrique de l'empereur (Eus., *LC*, 16.3-4). Voir en outre Origène, *Contre Celse*, 2 ; Tertullien, *Apol.*, 32.1 ; et la tradition interprétative du mot *κατέχων*, « le retenant », en 2 *Th* 2.6-7.

⁵⁰⁶ P. MARAVAL, « L'idéologie impériale de Constantin selon Eusèbe de Césarée », in *Les dieux et le pouvoir*, *op. cit.*, p. 136 ; Y. SASSIER, *Royauté et idéologie au Moyen Âge*, *op. cit.*, p. 39-44 ; G. DAGRON, *Empereur et prêtre. Étude sur le « césaropapisme » byzantin*, Paris, Gallimard, 1996, p. 142-152 ; J. PROCOPÉ, « Greek and Roman Political Theory », in *The Cambridge History of Medieval Political Theory, c. 350-c. 1450*, ed. J. H. Burns, Cambridge University Press, 2007 [1988], p. 32.

retrouver des éléments déjà développés par Dion de Pruse, quoique ces éléments soient présentés dans une perspective nouvelle⁵⁰⁷.

La conception du pouvoir impérial selon Eusèbe se trouve exposée dans un discours prononcé en 336 à l'occasion de la trentième année du règne de Constantin⁵⁰⁸, ainsi que dans une *Vie de Constantin*⁵⁰⁹, rédigée après la mort du prince. Dans la biographie impériale, Eusèbe dit que Dieu a lui-même choisi Constantin⁵¹⁰, tandis qu'il affirme dans le panégyrique de 336 que Dieu est l'auteur du pouvoir impérial⁵¹¹ et que la royauté de Constantin prend sa source dans la royauté divine⁵¹². Eusèbe est en outre l'auteur de la première *Histoire ecclésiastique*, genre qui allait fleurir après lui. La source divine du pouvoir impérial y est affirmée⁵¹³ et se retrouvent dans les œuvres des autres historiens chrétiens des IV^e et V^e siècles⁵¹⁴.

Les deux Pères latins que sont Ambroise de Milan et son disciple Augustin d'Hippone ne purent que répéter cet enseignement apostolique, quoiqu'ils développèrent ensuite un discours légèrement différent. Ainsi en 383, Ambroise, émissaire de la cour de Milan lors des pourparlers entre Valentinien II (375-392), encore sous la tutelle de sa mère Justine, et Maxime le Grand (384-388), vainqueur de Gratien en Gaule, affirma-t-il devant Maxime et son consistoire réuni à Trèves que

⁵⁰⁷ Sur les variations : C. PIETRI, « Constantin en 324. Propagande et théologie impériales d'après les documents de la *Vita Constantini* », in *Crise et redressement dans les provinces européennes de l'Empire (milieu du IIIe-milieu du IVe siècle ap. J. C.)*, Actes du colloque de Strasbourg (décembre 1981), Université de Strasbourg, 1983, p. 87-88. Pour une autre comparaison : G. F. CHESNUT, *The First Christian Histories : Eusebius, Socrates, Sozomen, Theodoret and Evagrius*, Paris, Beauchesne, 1977, p. 134-166, avec ce jugement conclusif (p. 247) : « Even though he rejected parts of the emperor cult in practice, on the theoretical level Eusebius seems to have simply accepted with little modification the basic philosophical interpretation advanced since Hellenistic times by pagan intellectuals to justify the Hellenistic and Roman ruler cults : The good ruler must imitate God and thereby become the image on earth of the divine Mind and Law ».

⁵⁰⁸ EUSÈBE DE CÉSARÉE, *La théologie politique de l'Empire chrétien : louanges de Constantin (Triakontaétèrikos)*, introduction, traduction et note par P. Maraval, Paris, Cerf, 2001.

⁵⁰⁹ EUSÈBE DE CÉSARÉE, *Vie de Constantin*, éd. F. Winkelmann, introduction et notes L. Piétri, trad. M.-J. Rondeau, Paris, Cerf, 2013.

⁵¹⁰ Eus., *VC* 1.24 (éd. préc., p. 212-213). Eusèbe va même plus loin : il nie expressément que Constantin fut choisi par les hommes.

⁵¹¹ Eus., *LC* 1.3 (éd. préc., p. 83).

⁵¹² Eus., *LC* 1.1 et 2.1 (éd. préc., p. 80-81, 87).

⁵¹³ Eus., *HE* 10.1.1 et 10.4.20 (Dieu est βασιλεύς) (éd. Paris, Cerf, 1967, p. 68, 77, 87).

⁵¹⁴ G. F. CHESNUT, *The First Christian Histories : Eusebius, Socrates, Sozomen, Theodoret and Evagrius*, op. cit., p. 223 ; P. BROWN, *Pouvoir et persuasion*, op. cit., p. 186 ; M. MAZZA, « Lo storico, la fede ed il principe. Sulla teoria della storiografia ecclesiastica in Socrate e Sozomene », in *Le maschere del potere. Cultura e politica nella tarda antichità*, Napoli, Jovene, 1986, p. 281-292 (Socrate divise son histoire de l'Église en fonction du règne des empereurs) et p. 313-314 (l'histoire la plus rigoureuse et le croisement des sources doit servir, selon Sozomène, à montrer la vérité des dogmes chrétiens).

Valentinien II avait reçu de Dieu son empire (*regnum*)⁵¹⁵. L'affirmation voulait surtout inciter Maxime, chrétien nicéen, à respecter le pouvoir de l'empereur légitime malgré sa position défavorable en termes militaires. De son côté, Augustin écrivit dans sa *Cité de Dieu* que « le règne des Romains a été disposé par le vrai Dieu, de qui vient toute puissance et par la providence de qui toutes choses sont gouvernées⁵¹⁶ ». À nouveau, décrivant le bon prince chrétien (*felix princeps*) comme étant « au service de la majesté divine », il plaçait en Dieu la source de toute puissance⁵¹⁷.

Ce bref aperçu ne peut être prolongé plus avant. L'accumulation des citations ne servirait qu'à répéter l'évidence et demanderait un effort comparable, pour le chercheur, à celui qui chercherait de l'eau dans la mer. En effet, la pensée « chrétienne » est celle qui se conforme aux enseignements apostoliques qui, sur ce point, sont clairs : *omnis potestas nisi a Deo*. Néanmoins, l'affirmation de la source divine du pouvoir impérial s'accompagna du développement d'un argument fort en faveur de l'unicité de ce même pouvoir. En effet, à un seul Dieu devait correspondre un seul prince. Dès lors, la place de ce prince au sein de l'Église devait être interrogée.

B. Imperator intra ecclesiam

Après que Constantin se fut converti à la religion chrétienne, le rôle de l'empereur au sein de l'Église dut être repensé. En effet, l'empereur était, depuis Auguste et sur l'exemple de Jules César, chef des prêtres (*pontifex maximus*). Le titre continua d'être porté par les premiers empereurs chrétiens, avant d'être abandonné par Gratien (367-383). Cet abandon était conforme à l'enseignement des Pères latins qui, en réaction

⁵¹⁵ Ambr, *Epist.*, 24.3 (PL 16, col. 1036 C) [Ambroise vient de pénétrer dans le consistoire de Maxime] : « Cur, inquit, ingressus es ? Quia, inquam, tunc ut inferiori pacem petebam, hunc ut aequali. Cujus, inquit, beneficio aequali ? Respondi : Omnipotentis Dei, qui Valentiniano regnum, quod dederat, reseruauit. » ; « Pourquoi, dit-il, es-tu entré ? Parce que, dis-je, la paix qu'alors je demandais comme inférieur, je la demande en égal. Par le bénéfice de qui, dit-il, [viens-tu] en égal ? Je répondis : de Dieu tout-puissant, qui a conservé à Valentinien le royaume qu'il lui avait donné. »

⁵¹⁶ Aug., *De ciu.*, 21.5 : « Romanorum regnum a Deo uero esse dispositum, a quo est omnis potestas et cuius prouidentia reguntur uniuersa ». Le Christ est « fondateur et gouverneur » (*conditor rectorque*) de la vraie république (2.21.4). Cf aussi 19.23.

⁵¹⁷ Aug., *De ciu.*, 5.24 : « étendre le plus possible le culte de Dieu et se mettre au service de la majesté divine. »

à l'idéologie constantinienne de l'unicité (1), prônèrent une théorie séparant l'Église de la *res publica* (2).

1. Monarchie céleste et monarchie terrestre : l'argument de l'unicité

L'argument de la correspondance nécessaire entre ciel et terre, développée par Eusèbe de Césarée au profit de l'empereur Constantin⁵¹⁸, trouve un précédent chez Hérodien. Historien non-chrétien né environ un siècle avant Eusèbe, Hérodien fit prononcer à Caracalla un discours au sénat après l'assassinat de son frère et co-empereur, Géta. L'empereur parricide y justifie la fin de la collégialité impériale au moyen d'un mimétisme similaire⁵¹⁹ :

Jupiter, qui est seul à conduire les dieux, n'accorde de même qu'à un seul de conduire les hommes.

Le discours n'est peut-être pas authentique, certes, mais il exprime l'idée du mimétisme obligé entre gouvernement du ciel et gouvernement de la terre, de la même manière que, sous Constantin, Eusèbe de Césarée justifia le principat chrétien contre la polyarchie⁵²⁰ :

Ensuite, paré de l'image de la royauté céleste, regardant vers le haut, il gouverne et dirige ceux d'en-bas à la manière de son modèle, confirmé qu'il est par l'imitation d'une autorité monarchique. Cela, le roi de toutes choses l'a accordé à la seule race des hommes parmi les êtres qui sont sur terre, car c'est la loi du pouvoir royal qui définit une autorité unique pour tous. La monarchie l'emporte sur toute espèce de constitution et de gouvernement, car c'est plutôt anarchie ou dissension que le gouvernement de plusieurs, où

⁵¹⁸ P. MARAVAL, « La monarchie impériale comme imitation de la monarchie divine dans le *Discours pour les trente ans de règne de Constantin (Triakontaétérkos)* d'Eusèbe de Césarée (et quelques remarques critiques sur la thèse de Peterson) », in J.-L. Blanquert et B. Bourdin (dir.), *Théologie et politique : une relation ambivalente. Origine et actualisation d'un problème*, Paris, L'Harmattan, 2009, p. 71-87.

⁵¹⁹ Hérodien, 4.5.7 : « Βασιλείαν δὲ ὁ Ζεὺς, ὥσπερ αὐτὸς ἔχει θεῶν μόνος, οὕτω καὶ ἀνθρώπων ἐνὶ δίδωσι. »

⁵²⁰ Eus., *LC* 3.5-6 (Eusebius Werke, t. 1, Ivar A. Heikel éd. Leipzig, J. C. Hinrichs'sche Buchhandlung, 1902, p. 201) : « κάπειτα τῆς οὐρανίου βασιλείας εἰκόνι κεκοσμημένος, ἄνω βλέπον κατὰ τὴν ἀρχέτυπον ἰδέαν τοὺς κάτω διακυβερνῶν ἰθύνει, μονάρχον δυναστείας μιμήματι κραταιούμενος· τοῦτο γὰρ ἀνθρώπων φύσει τῶν ἐπὶ γῆς μόνη <ὁ> τῶν ἀπάντων δεδωρηται βασιλεύς. νόμος γὰρ οὗτος βασιλικῆς ἐξουσίας ὁ [τὴν] κατὰ πάντων μίαν ἀρχὴν ὀριζόμενος. μοναρχία δὲ τῆς πάντων ὑπέρεται συστάσεώς τε καὶ διοικήσεως· ἀναρχία γὰρ μᾶλλον καὶ στάσις ἢ ἐξ ἰσοτιμίας ἀντιπαρεξαγομένη πολυαρχία. διὸ δὴ εἶς θεὸς (...) εἰς βασιλεύς, καὶ ὁ τούτου λόγος καὶ νόμος βασιλικὸς εἶς » (trad. Maraval, précit., p. 96-97). Un écho de cette conception se retrouve chez Socrate de Constantinople (HE 5, proem. 3-5), lorsqu'il expose sa conception de l'histoire où événements mondains et ecclésiastiques se répondent par *συμπαθεία* (« sympathie », « correspondance » ou même « corrélation »). Commentaires dans M. MAZZA, *Le maschere del potere*, op. cit., p. 281-283.

l'égalité d'honneur suscite des conflits. C'est pourquoi en vérité il n'y a qu'un seul Dieu (...), un seul roi, et de celui-ci un seul Logos et une seule loi royale.

Cette concordance entre forme de gouvernement du ciel et forme de gouvernement de la terre justifie la monocratie de Constantin par le monothéisme chrétien. Une telle concordance s'étend également à la personne du prince, contrainte d'imiter le Christ⁵²¹.

Constantin, « considéré comme créateur ou dieu⁵²² », avait imposé une vie dévote à la cour ; il avait repris le diadème des souverains hellénistiques, symbole sacerdotal⁵²³. Sa pratique de la « didascalie⁵²⁴ », son intérêt pour les questions de doctrine, sa déclaration au cours d'une entrevue – boutade ou non⁵²⁵ – sur son rôle d'« évêque de ceux du dehors » (*episkopos ton ektos*)⁵²⁶ et le discours d'Eusèbe présentant son maître comme un « commun évêque » (*koinos episkopos*)⁵²⁷, un « porte-parole de Dieu le roi universel⁵²⁸ » possédant « la sagesse de Dieu » et « les arcanes des visions sacrées »⁵²⁹, contribuèrent à forger une relation entre l'empereur et l'Église où le premier dirigeait cette dernière tout comme il dirigeait l'empire.

Cette conception fut particulièrement mise en pratique par son fils et successeur, Constance II (337-361). Au milieu du IV^e siècle, celui-ci, soit porté par les déclarations emphatiques d'Eusèbe, soit fidèle à la tradition romaine qui faisait de

⁵²¹ Eus., *LC* 2.1 et 5.1 (éd. préc., p. 87 et 101). Dans le discours d'Eusèbe, le Christ est désigné par le mot *Logos*, conformément au prologue de l'évangile de Jean où le mot servait à désigner Dieu (*Jn* 1.1 : *Λόγος* – traduit par *Verbum* dans la Vulgate). Ce vocabulaire commun avec la tradition hellénistique permet de s'adresser sans discontinuer à ceux dont la doctrine était rejetée comme païenne.

⁵²² Aur. Vic., 41.5 : « *pro conditore seu deo habitus* ».

⁵²³ A. PIGANIOL, *L'Empire chrétien (325-395)*, Paris, PUF, 2^e éd., 1972, p. 67 et 70.

⁵²⁴ Du grec *didaskalos*, « enseignant » : désigne dans le vocabulaire chrétien un enseignement relatif à la discipline ecclésiastique. Cf Eus., *VC* 4.29-39 (éd. préc., p. 488-501).

⁵²⁵ Cf G. DAGRON, *Naissance d'une capitale*, *op. cit.*, p. 151-154.

⁵²⁶ Eus., *VC*, 4.24 : *ἐγὼ δὲ τῶν ἐκτὸς ὑπὸ θεοῦ καθεσταμένος ἐπισκοπος ἂν εἶην* ; « moi, on pourrait dire que j'ai été établi par Dieu évêque pour l'extérieur » (trad. M.-J. Rondeau, éd. précit., p. 480-481). G. Dagron a vidé cette expression de tout sens institutionnel en soulignant le sens du verbe *episkopein*, « surveiller » : l'empereur serait un évêque laïc qui veillerait sur les affaires temporelles, hors de l'Église (G. DAGRON, *Empereur et prêtre*, *op. cit.*, p. 146). Pour Paul Veyne, il s'agit d'une affection de modestie par laquelle Constantin reconnaît qu'il n'est pas supérieur aux autres évêques, et donc qu'il remplit tout de même un rôle ecclésiastique (P. VEYNE, *Quand notre monde est devenu chrétien*, *op. cit.*, p. 134).

⁵²⁷ Eus., *VC* 1.44.2 : « *κοινὸς ἐπίσκοπος* » (éd. préc., p. 242-243).

⁵²⁸ Eus., *LC* 10.4 : « *ὑποφήτης τοῦ παμδασιλέως θεοῦ* » (éd. Heikel préc., p. 222).

⁵²⁹ Eus., *LC* 11.1 : « *θεοῦ σεσοφισμένον ; ἐπιλαμψάσας θεϊκῆς ὄψεως* » (éd. Heikel préc., p. 223).

l'empereur le *pontifex maximus*, déclarait ses ordres être de la même valeur que les canons ecclésiastiques⁵³⁰.

Ce rôle actif de l'empereur avait certes été exacerbé par le débat interne à l'Église sur la nature du Christ. Arius, prêtre d'Alexandrie, avait prêché au début du IV^e siècle que la divinité du Christ était inférieure à celle du Père. Le premier concile œcuménique réuni par Constantin à Nicée, en 325, eut pour finalité de trancher cette question. L'assemblée déclara, contre Arius, que le Fils avait même divinité que le Père, qu'il était « consubstantiel » (*homoousios*) au Père. Mais les évêques orientaux restèrent divisés sur cette formule de foi, les homéousiens (ou nicéens) s'opposant aux ariens.

Constance II voulu à son tour régler la question. Il convoqua deux conciles, à Rimini (359) puis à Constantinople (360), pour y proposer une formule selon lui capable d'accorder les deux parties : le Fils était « semblable » (*homoios*) au Père. Cette formule de conciliation, dite « homéenne », n'eut pas le résultat escompté. Son successeur Valens (364-378) voulu néanmoins l'imposer par la force, mais sa mort lors de la défaite d'Andrinople fut considérée comme un châtement divin.

L'une des premières grandes mesures de Théodose I^{er} (379-395) fut de régler cette question afin d'assurer l'unité du christianisme à l'intérieur de l'Empire. Le 28 février 380, depuis Thessalonique, il adressa aux habitants de Constantinople un édit dans lequel il fournit un « critère pratique d'orthodoxie⁵³¹ » – la foi catholique était celle que professaient les nicéens Damase, évêque de Rome, et Pierre, évêque

⁵³⁰ Athanase, *Historia Arianorum ad monachos*, 33 : « *At quod ego uolo, id pro canone, inquit, habeatur* » (in PG 25, col. 731C : « *Ἀλλ' ὁπερ ἐγὼ βούλομαι, τοῦτο κανὼν, ἔλεγε, νομιζέσθω* »).

⁵³¹ P. MARAVAL, *Théodose le Grand (379-395). Le pouvoir et la foi*, Paris, Fayard, 2009, p. 104-108 (expression p. 106).

d'Alexandrie⁵³². Les chrétiens attachés à d'autres formules de foi (homéens, ariens ou autres) furent désormais considérés hérétiques⁵³³.

Même si les positions de Théodose I^{er} étaient éloignées de celles de Constance II, le rôle de l'empereur au sein de l'Église s'était modifié. Témoin de ce formidable retournement, Jérôme de Stridon notait vers 400⁵³⁴ :

Nous voyons les Césars romains soumettre leurs cous au joug du Christ, édifier des églises au frais du public, prendre des mesures légales contre les persécutions des gentils et les positions hérétiques.

Cette attitude des empereurs, particulièrement celle de Constance II, qualifiée par la suite de « césaropapiste⁵³⁵ », fut l'occasion pour les Pères latins de forger une

⁵³² *CTh* 16.1.2.pr.-1 (= *CJ* 1.1.1.pr.-1) : « *Cunctos populos, quos clementiae nostrae regit temperamentum, in tali uolumus religione versari, quam diuinum Petrum apostulum tradidisse Romanis religio usque ad nunc ab ipso insinuata declarat quamque pontificem Damasum sequi claret et Petrum Alexandriae episcopum uirum apostolicae sanctitatis, hoc est ut secundum apostolicam disciplinam evangelicamque doctrinam patris et filii et spiritus sancti unam deitatem sub pari maiestate et sub pia trinitate credamus. Hanc legem sequentes christianorum catholicorum nomen iubemus amplecti.* » ; « Nous voulons que tous les peuples, qui sont régis par le tempérament de Notre Clémence, pratiquent la religion transmise aux Romains par le divin apôtre Pierre, telle que se manifeste jusqu'à présent la religion qu'il a enseignée, et que suivent avec clarté le pontife Damase et Pierre, évêque d'Alexandrie, homme d'une sainteté apostolique, à savoir que nous devons croire, selon l'enseignement des apôtres et la doctrine de l'évangile, en une divinité unique, Père, Fils et Saint-Esprit, dans une égale majesté et une sainte Trinité. Nous ordonnons que ceux qui suivent cette loi soient rassemblés sous le nom de chrétiens catholiques. »

⁵³³ *CTh* 16.1.2.1 (= *CJ* 1.1.1.1) : « *reliquos uero dementes uesanosque iudicantes haeretici dogmatis infamiam sustinere, diuina primum uindicta, post etiam motus nostri, quem ex caelesti arbitrio sumpserimus, ultione plectendos.* » ; « les autres [qui suivent un credo différent que celui de Nicée], déments et fous, nous jugeons qu'ils doivent supporter l'infamie attachée au dogme hérétique, que leurs assemblées ne reçoivent pas le nom d'Églises, que, frappés premièrement par la vengeance divine, ils le soient ensuite par le châtement de notre motivation inspirée par l'arbitrage céleste. » Sur l'identification de ces autres courants dogmatiques : P. MARAVAL, *Théodose le Grand, op. cit.*, p. 98-101, 108-116.

⁵³⁴ Hier., *Com. in Isaiam prophetam*, 17.60, ad v. 10 sq. (*PL* 24 593D) : « *...uidemus nunc Caesares romanos Christi iugo colla submittere, et aedificare ecclesias expensis publicis et aduersus persecutiones gentium atque insidias haeticorum legum scita pendere* ». Pour la datation par Le Nain de Tillemont de cette œuvre en dix-huit livres, entre 397 et 408 : *PL* 24, col. 9-10 (*Praefatio*) ; composée entre 407 et 408, elle remploie au livre 5 des matériaux rédigés en 397 : R. GRYSOON, D. SZMATULA, « Les commentaires patristiques sur Isaïe d'Origène à Jérôme », in *Revue des Études Augustiniennes*, 36 (1990), p. 7.

⁵³⁵ Forgé au XVIII^e siècle par Just Henning Böhmer (1674-1749), juriste et conseiller de Frédéric II de Prusse, le mot désigne la soumission de l'Église à l'État, ou la confusion des suprêmes fonctions spirituelles et temporelles dans les mains impériales. À ce titre, le mot est impropre : l'empereur et le patriarche, depuis Théodose et Ambroise, sont contraints de collaborer en tant qu'autorités complémentaires et interdépendantes. L'empereur dépend du patriarche en tant que chrétien ; le patriarche dépend de l'empereur en tant que citoyen. Cf G. DAGRON, *Empereur et prêtre, op. cit.*, p. 290-303 ; H. AHRWEILER, *L'idéologie politique de l'empire byzantin*, Paris, PUF, 1975, p. 129-132. Si le mot « sonne comme une gifle » pour un orientaliste (G. DAGRON, *id.*, p. 302-303), c'est qu'il systématise un peu injustement la séparation entre Orient et Occident sur le modèle du Grand Schisme du XI^e siècle et de la légendaire gifle que Hubert de Moyenmoutier, légat du pape, aurait donnée au

doctrine des relations entre l'empereur et l'Église qui se distinguât de la théologie impériale eusébienn⁵³⁶.

Mais pour être tout à fait juste avec Eusèbe, rappelons que dans sa dernière œuvre, la *Vie de Constantin*, le biographe impérial qualifia le prince d'« égal des apôtres » (*isapóstolos*). Ce qualificatif fut peut-être une atténuation des prétentions de Constantin, plutôt qu'une élévation⁵³⁷. Eusèbe aurait compris, après avoir donné à l'empereur une fonction comparable à celle du Christ lui-même, les inconvénients pour l'Église d'une telle analogie. De fait, l'épithète *isapostolos* implique avant tout la non-assimilation au Christ de celui qui avait voulu se faire baptiser dans le Jourdain, comme Jésus, et s'était fait construire un tombeau au centre d'un mausolée où étaient répartis tout autour les cénotaphes des douze apôtres. Eusèbe lui-même avait, à la fin de sa vie, commencé de distinguer l'imitation de Dieu et le rôle de l'empereur. L'imitation (*mimèsis*) de Dieu à quoi doit s'efforcer le prince chrétien constituait déjà, cela a été vu avec Dion de Pruse, la discipline royale dans la tradition hellénistique⁵³⁸. L'innovation de la pensée chrétienne quant au rôle du pouvoir impérial semble être ailleurs : dans la doctrine de la dualité prônée par le pape Gélase et préparée par les Pères latins Ambroise de Milan et Augustin d'Hippone.

2. Cité céleste et cité terrestre : l'argument de la dualité

Cette dualité s'appuie sur la compréhension de la religion chrétienne comme s'adressant aux hommes, non aux citoyens. Une telle conception rompait avec le culte romain traditionnel qui, en tant que religion communautaire, était partie intégrante de la citoyenneté romaine, et comme religion ritualiste, exigeait des pratiques mais aucun acte de foi, aucune initiation ni aucune doctrine⁵³⁹. Par ces deux caractères,

patriarche de Constantinople, Michel Cérulaire.

⁵³⁶ Deux tempéraments ont été apportés à une vision par trop « latino-centrée » de ces événements historiques. D'une part, Gilbert Dagron (*Empereur et prêtre, op. cit.*, p. 156) a rappelé que l'attitude de Constance II était par bien des aspects conforme à celle de Constantin et cohérente par rapport à son titre de *pontifex maximus* : on pouvait alors relire le conflit comme un faux-procès permettant au pape d'affirmer son autorité en prétextant l'arianisme de l'empereur. D'autre part, Pierre Maraval (*Théodose le Grand, op. cit.*, p. 99-100) a précisé que la formule de foi proposé par Constance II était bien « homéenne » et non arienne, les positions d'Arius étant plus radicales.

⁵³⁷ P. MARAVAL in EUSÈBE DE CÉSARÉE, *La théologie politique de l'Empire chrétien, op. cit.*, p. 65-66 ; contra : G. DAGRON, *Naissance d'une capitale. Constantinople et ses institutions de 330 à 451*, Paris, PUF, 2^e éd. 1984, p. 406-409 et G. DAGRON, *Empereur et prêtre, op. cit.*, p. 150-152.

⁵³⁸ S. van DER MEEREN, « Nature et fonctions du logos dans le traité d'Ecphante *Sur la royauté* (82, l. 7-83, l. 17, éd. Thesleff) », *Ktéma*, 45 (2020), p. 57-70.

⁵³⁹ F. JACQUES, J. SCHEID, *L'intégration de l'Empire, op. cit.*, p. 112-114 ; J. SCHEID, *Quand faire, c'est croire. Les rites sacrificiels des Romains*, Paris, Aubier, 2005, *passim*.

l'ancienne religion se confondait avec la vie politique de la cité. Au contraire, en tant qu'elle s'adressait aux hommes, la religion chrétienne permettait l'existence autonome de la cité. Distinguant les fins religieuses des fins politiques, le christianisme permettait la superposition des plans spirituel et terrestre. Mais s'il le permettait, il ne l'affirma pas toujours. En particulier, le rôle de l'empereur dans l'Église fut l'objet de discussions, parfois de conflits.

Ainsi, les premières réactions épiscopales à la place grandissante de l'empereur au sein de l'Église furent dirigées contre Constance II. C'est à son propos que Lucifer, évêque de Cagliari, emploie l'expression « évêque des évêques » (*episcopus episcoporum*), qui sonnait comme un reproche d'immixtion de l'empereur dans les affaires de foi⁵⁴⁰. Le prince entendait exercer un magistère doctrinal que certains évêques entendaient lui refuser. Dès 343, le concile de Sardique limita les occasions de voyage des évêques à la cour de Constantinople et un appel au pape fut institué contre les décisions conciliaires inspirées par l'empereur⁵⁴¹. Vers 356, soucieux des interventions de Constance II, Ossius, évêque de Cordoue, envoya une lettre à l'empereur qui constitue le premier document recourant au *Reddite Caesari*⁵⁴² et affirmant, par ce biais, la soumission du prince en tant que fidèle de l'Église⁵⁴³.

i. La dualité revendiquée en acte.

Ambroise, évêque de Milan, fut le premier à mettre en pratique cette nouvelle doctrine⁵⁴⁴. Opposé dans plusieurs affaires à l'empereur, Ambroise s'appuya sur sa mission pastorale pour faire entendre à celui qu'il considérait comme un membre de son église – Milan étant résidence impériale durant la seconde moitié du IV^e siècle – sa compréhension des rapports entre l'empereur et le prêtre. À cet égard, l'empereur

⁵⁴⁰ C. PIETRI, « La politique de Constance II : un premier césaropapisme ou l'imitatio Constantini ? », in *L'Église et l'Empire au IV^e siècle. Entretiens sur l'Antiquité classique de la Fondation Hardt*, Vandœuvres-Genève, 1989, p. 149.

⁵⁴¹ J. GAUDEMET, *La formation du droit séculier et du droit de l'Église aux IV^e et V^e siècles*, Paris, Sirey, 1979, p. 197

⁵⁴² Vulgata, *Mt.*, 22.21 : « *tunc ait illis reddite ergo quae sunt Caesaris Caesari et quae sunt Dei Deo* » ; « alors il leur dit : Rendez donc à César ce qui est à César et à Dieu ce qui est à Dieu ». Cf aussi Vulgata, *Mc.*, 12.17 ; *Lc.*, 20.25. Cette phrase devint le *locus classicus* de la discussion médiévale sur la distinction des domaines spirituel et temporel.

⁵⁴³ *Ibid.*, avec les sources citées en note (Lucifer de Cagliari, Ossius de Cordoue, Hilaire de Poitiers, Rufin), auxquelles on peut ajouter celles citées par G. DAGRON, *Empereur et prêtre, op. cit.*, p. 159 (mêmes auteurs, autres références).

⁵⁴⁴ R. A. MARKUS, « Les Pères latins », in *Histoire de la pensée politique médiévale. 350-1450*, éd. J. H. Burns, trad. J. Ménard, Paris, PUF, 1993, p. 89-95 ; J.-R. PALANQUE, *Saint Ambroise et l'Empire romain*, Paris, De Boccard, 1933, p. 370-377.

était repositionné comme « fils de l'Église », dans l'Église et non au-dessus d'elle⁵⁴⁵, soumis au jugement des évêques⁵⁴⁶.

En conséquence, l'empereur n'était pas un prêtre et, en tant que tel, ne pouvait intervenir en aucune manière dans le domaine de l'Église. Les évêques, de leur côté, étaient fondés à intervenir dans le domaine impérial afin de corriger les péchés du prince, au nom d'une continuité entre devoirs politiques et devoirs religieux du gouvernant⁵⁴⁷. Ambroise considérait que le prince était lié à cause de sa foi⁵⁴⁸. Le modèle du bon gouvernant dont Ambroise fit l'éloge était David : le roi pénitent, reconnaissant ses fautes et demandant pardon⁵⁴⁹.

Sur la forme, la pensée d'Ambroise fut développée à l'occasion de conflits précis, forgée à coups d'exemples, non pas à coups de plume. Cela fit sa force⁵⁵⁰. Sur le fond, puisque l'empereur était dans l'Église, il devenait possible de comprendre l'Église comme une institution de l'Empire. C'est ce que fit plus expressément Optat, évêque de Milève, mort sous Théodose I^{er}. Contre les donatistes⁵⁵¹ qui refusaient de se

⁵⁴⁵ Ambr., *Contra Auxentium*, 36 = *Epist.* 75a.36 (PL 16, col. 1018B) : « *Quod cum honorificentia imperatoris dictum nemo potest negare. Quid enim honorificentius, quam ut imperator Ecclesiae filius esse dicatur ? Quod cum dicitur, sine peccato dicitur, cum gratia dicitur. Imperator enim intra Ecclesiam, non supra Ecclesiam est ; bonus enim imperator quaerit auxilium Ecclesiae, non refutat.* » ; « Quant à ce qui a été dit du [devoir] de faire honneur à l'empereur, nul ne peut le nier. Quel plus grand honneur, en effet, pour l'empereur qu'il soit dit être fils de l'Église ? Lorsque cela est dit, c'est sans péché, mais avec la grâce [divine]. L'empereur en effet est dans l'Église, non au-dessus de l'Église. En vérité, le bon empereur cherche l'assistance de l'Église et ne la refuse pas. » *L'auxilium* est une notion juridique romaine qui tend à faire de l'Église la collaboratrice de l'empereur au sein d'un collège unitaire : cf infra le *principatus* évoqué par Gélase.

⁵⁴⁶ Y. LE GALL, « Saint Ambroise et la tyrannie », *Mélanges O. Guillot*, Limoges, 2004, p. 417.

⁵⁴⁷ Y. SASSIER, *Royauté et idéologie au Moyen Âge*, op. cit., p. 48-49.

⁵⁴⁸ Ambr., *Apologia David*, 51 : « *Sed quamuis tutus imperio deuotione tamen ac fide erat deo subditus et legi eius subiectum se esse cognoscens peccatum suum negare non poterat.* » ; « Bien que protégé par le pouvoir impérial, il était néanmoins, par sa dévotion et sa foi, soumis à dieu et se reconnaissant assujetti à sa loi, il ne pouvait nier son péché. »

⁵⁴⁹ Ambr., *Apologia David*, 15 : « *Peccauit David, quod reges solent, sed paenitentiam gessit, fleuit, ingemuit, quod non solent reges. (...) Lapsus communis, sed specialis confessio. Culpam itaque incidisse naturae est, diluisse virtutis.* » ; « David a péché, ce dont les rois ont l'habitude. Mais il a fait pénitence, il a pleuré, il a gémi, ce dont les rois n'ont pas l'habitude. Sa faute appartient à tous mais sa confession n'appartient qu'à lui. Ainsi, être tombé en faute, c'est le propre de la nature, mais avoir lavé sa faute, c'est le propre de la vertu ». Passage ajouté à l'intention spéciale de Théodose, selon l'éditeur et traducteur du texte, Pierre Hadot (AMBROISE DE MILAN, *Apologie de David*, Paris, Cerf, 1977, p. 41).

⁵⁵⁰ Un aperçu de la portée d'Ambroise dans l'histoire italienne seulement : *La mémoire d'Ambroise de Milan. Usages politiques d'une autorité patristique en Italie (V^e-XVIII^e siècle)*, P. Boucheron, S. Giovanni (dir.), Rome-Paris, EFR-Éditions de la Sorbonne, 2015.

⁵⁵¹ Les donatistes étaient partisans de Donat, évêque de *Casae Nigrae* (Numidie) au IV^e siècle, qui refusa d'accorder le pardon à ceux qui, appelés *lapsi* (« chus »), avaient abjuré leur foi pendant les persécutions en Afrique. Né d'un contexte historique précis, ce courant disparut avec le temps : la majorité se rallia à l'orthodoxie au début du V^e siècle (concile de Carthage en 411), les autres

soumettre à tout magistrat romain, Optat énonça « qu'en vérité la république n'est pas dans l'Église, mais l'Église dans la république, c'est-à-dire l'Empire romain⁵⁵² ». Ainsi, l'Église devenait une institution au sein de l'Empire. Optat prolongeait donc la position d'Ambroise, formulée sur le plan personnel (*imperator intra ecclesiam*), en la reformulant sur un plan institutionnel (*ecclesia intra imperium*)⁵⁵³. L'empereur était dans l'Église, mais l'Église était dans l'empire. Cet entrecroisement prenait source dans une finalité commune – le salut – et obligeait les intéressés à la collaboration. Ainsi, le rapprochement institutionnel entre l'empereur et l'Église se doublait d'une séparation matérielle des compétences.

ii. La dualité systématisée.

Augustin, disciple d'Ambroise, alla plus loin dans l'énonciation de cette séparation. Un siècle après la mort de Constantin, le jugement de ce Père de l'Église paraissait prendre plus de distance encore avec la légende eusébienn⁵⁵⁴. Plus particulièrement, Augustin défendit l'autonomie du politique⁵⁵⁵ dans une proportion souvent mésestimée. Sa réflexion historique dans *La Cité de Dieu* entendait précisément affirmer le caractère indifférent de l'Empire, chrétien ou non, par rapport au salut. Affirmation fondamentale dans le contexte de l'Empire de Théodose I^{er} et de ses successeurs, où le triomphalisme chrétien avait été mis à mal par les incursions des Suèves, Vandales et Alains de 406 et la prise de Rome par les Goths d'Alaric en

disparurent avec l'invasion des Vandales, puis des Arabes.

⁵⁵² OPTATUS, *De schismate Donatistarum*, 3.3 (PL 11, 999B) : « *Non enim respublica est in Ecclesia, sed Ecclesia in republica est, id est, in imperio Romano* ».

⁵⁵³ E. CORTESE, *Il diritto nella storia medievale*, t. 1, Galileo Galilei, Roma, 1995, p. 39.

⁵⁵⁴ J.-M. SALAMITO, « Constantin vu par Augustin. Pour une relecture de *Civ.* 5.25 », in *Costantino prima e dopo Costantino. Constantine before and after Constantine*, a cura di G. Bonamente, N. Lenski, R. Lizzi Testa, Bari, Edipuglia, 2012, p. 551-562.

⁵⁵⁵ R. A. MARKUS, « Les Pères latins », in *Histoire de la pensée politique médiévale. 350-1450*, J. H. Burns (dir.), Paris, PUF, 1993, p. 100 : Augustin adopta une « attitude agnostique à l'égard de l'histoire », de telle sorte que « l'empire était neutre » d'un point de vue religieux ; J. CANNING, *Histoire de la pensée politique médiévale (300-1450)*, Paris-Fribourg, Cerf-Éditions universitaires de Fribourg, 2003, p. 56 : « description minimaliste et amoraliste » de l'État ; J.-M. SALAMITO, « Saint Augustin et la définition du peuple. Aux antipodes de 'l'augustinisme politique' », in *Les Études philosophiques*, 137 (2021), p. 27-52. La notion d'« augustinisme politique », diffusée par Henri-Xavier Arquillière dans un essai de 1934 (Paris, Vrin), regroupait sous sa plume l'ensemble des théories politiques qui, favorisant une théocratie absorbant l'État dans l'Église, se revendiquaient d'Augustin sans pour autant correspondre à sa véritable pensée. Il n'y a donc d'augustinisme politique qu'en tant qu'il est distinct de la pensée d'Augustin. C'est ce qu'a entendu rappeler H. DE LUBAC, « Augustinisme politique ? », in *Théologies d'occasion*, Paris, Desclée de Brouwer, 1984, p. 255-308, et plus tard, après d'autres, le numéro thématique des *Études philosophiques* n° 137, (2021), intitulé *Politique de saint Augustin*.

410. En effet, une telle interprétation permettait d'expliquer la dévastation de la Gaule et la prise de Rome par des ariens non Romains. Mais, plus qu'une théologie de circonstance, la pensée d'Augustin était le produit d'une réflexion personnelle, mûrie pendant plus de dix ans, qui prenait ses distances vis-à-vis de toute théologie politique et entendait, bien au contraire, distinguer le spirituel et le temporel.

Le point d'orgue en est sa reformulation de la définition cicéronienne de la *res publica*. L'analyse ayant été minutieusement menée, en dernier lieu, par Jean-Marie Salamito, nous nous contentons de la reprendre rapidement⁵⁵⁶.

Dans le passage bien connu de la *Cité de Dieu* où Augustin reprend la définition cicéronienne de la *res publica*⁵⁵⁷, l'évêque d'Hippone n'a pas entendu nier l'existence de ce que tout le monde savait exister. Ou plutôt, s'il le fit, ce fut en suivant un raisonnement par l'absurde afin de discuter les critères de définition retenus par Cicéron⁵⁵⁸ :

Scipion avance une brève définition de la république (*res publica*), disant qu'elle est la chose du peuple (*res populi*). Il définit le peuple, non pas comme n'importe quelle multitude rassemblée, mais comme un rassemblement associé par un consentement juridique et par une communauté d'intérêts.

Ensuite, ayant rappelé que Scipion ne prescrivait pas de forme de gouvernement particulière (monarchique, aristocratique ou populaire), mais caractérisait bien plutôt la *res publica* par le respect de la justice⁵⁵⁹, Augustin affirme qu'il manqua aux Romains la *uera iustitia*. Il définit cette « vraie justice » comme celle du Christ⁵⁶⁰. Or, au temps de Scipion, le Christ n'était pas encore venu. La définition normative de Scipion – il n'y a pas de république sans gouvernement *juste*, ni de peuple si le peuple est *injuste* – conduit donc, pour Augustin qui a modifié la définition de la justice, à une aporie. Cependant, il apparaît à Augustin lui-même que ce raisonnement

⁵⁵⁶ J.-M. SALAMITO, « Saint Augustin et la définition du peuple », *loc. cit.*, p. 36-45.

⁵⁵⁷ Aug., *De ciu.* 19.21.

⁵⁵⁸ Aug. *De ciu.*, 2.21 : « *Scipio [...] commendat breuem rei publicae definitionem, qua dixerat eam esse rem populi. Populum autem non omnem coetum multitudinis, sed coetum iure consensu et utilitatis communionem sociatum esse determinat.* »

⁵⁵⁹ Aug., *De ciu.*, 2.21 : « *sine summa iustitia rempublicam regi non posse* », « une république ne peut être gouvernée sans la plus haute justice » ; et plus loin : « *cum bene ac iuste geritur siue ab uno rege siue a paucis optimatibus siue ab uniuerso populo* », « lorsqu'elle est gouvernée selon le bien et la justice, soit par un roi, soit par quelques optimates, soit par le peuple entier. »

⁵⁶⁰ *Ibid.* : « *uera autem iustitia non est, nisi in ea republica, cuius conditor rectorque Christus est (...)* in ea certe ciuitate est uera iustitia, de qua scriptura sancta dicit : *gloriosa dicta sunt de te, ciuitas dei* » ; « il n'y a de vraie justice que dans cette république dont le Christ est fondateur et gouverneur (...) la vraie justice est certainement dans cette cité dont les saintes écritures disent : on a dit de toi des choses glorieuses, cité de Dieu (Ps. 86.3). »

n'est pas concluant. C'est pourquoi il renvoie à plus tard son analyse tout en concédant déjà que les Romains connurent un genre de république⁵⁶¹ :

Mais nous verrons cela autre part, si Dieu le veut. En effet, je ferai effort en son lieu pour qu'il soit manifeste, selon les définitions de Cicéron lui-même par lesquelles il a posé brièvement au moyen de Scipion ce qu'est une république et ce qu'est un peuple – par le témoignage de nombreuses opinions, les siennes et celles de ceux qu'il fait parler dans ce même dialogue – que cette [république romaine] ne fut jamais une république, car jamais la vraie justice ne fut en elle. Mais selon des définitions plus estimables, elle fut une république selon une certaine mesure qui lui est propre.

Reconnaissant donc une existence propre à la *res publica* romaine, Augustin nie simplement qu'elle corresponde à la définition de Scipion. Il reprend son analyse au dix-neuvième livre, après avoir de nouveau distingué la *iustitia* romaine de « cette justice » (*ista iustitia*) qui est la justice chrétienne⁵⁶². Il part alors d'une nouvelle définition du *populus* qui ne contient plus la notion problématique de *iustitia*⁵⁶³ :

Le peuple est le rassemblement d'une multitude rationnelle associé par une communauté concordante des choses qu'il aime.

Le *consensus iuris* disparaît afin d'évacuer la notion de *iustitia* qui faisait de la définition de Cicéron une définition normative. Dans celle d'Augustin, le peuple peut être bon ou mauvais, juste ou injuste. Ce n'est plus la justice qui caractérise

⁵⁶¹ *Ibid.* : « *sed alias, si deus uoluerit, hoc uidebimus. enitar enim suo loco, ut ostendam secundum definitiones ipsius Ciceronis, quibus quid sit respublica et quid sit populus loquente Scipione breuiter posuit - adstantibus etiam multis siue ipsius siue eorum quos loqui fecit in eadem disputatione sententiis - numquam illam fuisse rempublicam, quia numquam in ea fuerit uera iustitia. secundum probabiliore autem definitiones pro suo modo quodam respublica fuit.* »

⁵⁶² Aug., *De ciu.* 19.23 : « *quapropter ubi non est ista iustitia, ut secundum suam gratiam ciuitati oboedienti deus imperet unus et summus, ne cuiquam sacrificet nisi tantum sibi, et per hoc in omnibus hominibus ad eandem ciuitatem pertinentibus atque oboedientibus deo animus etiam corpori atque ratio uitiis ordine legitimo fideliter imperet; ut, quemadmodum iustus unus, ita coetus populusque iustorum uiuat ex fide, quae operatur per dilectionem, qua homo diligit deum, sicut diligendus est deus, et proximum sicut se met ipsum, - ubi ergo non est ista iustitia, profecto non est coetus hominum iuris consensu et utilitatis communionem sociatus. quod si non est, utique populus non est, si uera est haec populi definitio. ergo nec respublica est, quia res populi non est, ubi ipse populus non est.* » ; « Là où manque cette justice – justice par laquelle le Dieu unique et souverain commande à la cité qui lui obéit selon la grâce, de ne sacrifier à personne d'autre qu'à lui, et par suite, l'âme aussi commande au corps, en tous les hommes de la même cité qui obéissent à Dieu, et la raison commande fidèlement à tous les vices selon l'ordre légitime, de sorte que, comme un seul juste ainsi la masse du peuple des justes vit de la foi qui opère par la charité, grâce à laquelle l'homme aime Dieu comme Dieu doit être aimé et son prochain comme soi-même, – là donc où manque cette justice, il y a assurément pas une multitude d'hommes assemblés en société par le consentement à un droit et par la communauté d'intérêts. Dès lors, il n'y a certes pas de peuple, si telle est la véritable définition du peuple. Donc il n'y a pas de république non plus, car il n'y a pas de choses du peuple là où il n'y a même pas de peuple. » (trad. G. Combès, éd. Desclée de Brouwer, 1960, p. 161-163)

⁵⁶³ Aug., *De ciu.*, 19.24 : « *populus est coetus multitudinis rationalis rerum quas diligit concordiam communionem sociatus.* »

l'existence d'une *res publica*, mais la communion pacifique et rationnelle des choses aimées par ceux qui la composent. Ces choses peuvent être de toute sorte, peu importe⁵⁶⁴ :

Et quel que soit ce qu'il aime, s'il est le rassemblement d'une multitude, non de bêtes, mais de créatures rationnelles liées par la communauté concordante des choses qu'elles aiment, il n'est pas absurde qu'il soit appelé peuple. Il est d'autant meilleur qu'il s'accorde sur des choses meilleures, et d'autant pire qu'il s'accorde sur des choses pires.

Le *populus* se caractérise par le fait du rassemblement autour de choses aimées, non par une évaluation de ce qui motive le rassemblement. La société politique, ou *res publica*, telle que l'entend Augustin, peut donc exister de manière autonome, c'est-à-dire en se donnant ses propres lois, que celles-ci soient justes ou injustes.

La pensée d'Augustin ainsi rappelée, il est possible d'en apprécier la portée. En effet, l'autonomie de la société politique par rapport à l'Église répondait efficacement aux enjeux du temps. En premier lieu, l'autonomie du politique permettait de priver le prince de toute fonction religieuse et de combattre les interventions impériales dans les affaires ecclésiastiques. En second lieu, cette même autonomie offrait à la société politique un fondement propre qui, dans le contexte d'écriture de la *Cité de Dieu*, permettait d'expliquer la chute de Rome en 410 sans rapport avec l'adoption récente du christianisme, et pour les siècles à venir, offrait une explication du politique indépendante de toute théologie politique. En troisième et dernier lieu, l'autonomie conduisait les membres de la société politique qui cherchaient, en outre, leur salut, à dépendre aussi de l'Église. L'autonomie ne signifiait pas l'indépendance. Il y avait toujours une collaboration nécessaire entre l'empereur et les prêtres.

iii. La dualité proclamée en Occident.

La lettre rédigée en 494 par Gélase I^{er}, évêque de Rome, à l'empereur de Constantinople, Anastase (491-518), est restée célèbre⁵⁶⁵. Elle pose, au sein d'un gouvernement unitaire, la dualité des pouvoirs et fournit un fondement à tant

⁵⁶⁴ *Ibid.* : « *Quaecumque tamen diligit, si coetus est multitudinis non pecorum, sed rationalium creaturarum et eorum quae diligit concordi communione sociatus est, non absurde populus nuncupatur ; tanto utique melior, quanto in melioribus, tantoque deterior, quanto est in deterioribus concors.* »

⁵⁶⁵ J. GAUDEMET, *La formation*, op. cit., p. 200-201 ; Y. SASSIER, *Royauté et idéologies au Moyen Âge*, op. cit., p. 60-65 ; E. CORTESE, *Il diritto nella storia medievale*, t. 1, Galileo Galilei, Roma, 1995, p. 41-44.

d'interprétations médiévales des rapports entre l'autorité ecclésiastique et le pouvoir royal⁵⁶⁶.

Le pape cherchait à réagir contre les interventions impériales en matière de dogme, en particulier depuis celles de l'empereur Zénon qui avait, lui aussi, voulu imposer l'unité religieuse par une formule de conciliation⁵⁶⁷. Considérées comme des immixtions d'un laïc dans les affaires religieuses, le pape affirma fermement la distinction entre l'autorité sacrée des pontifes et la puissance royale⁵⁶⁸. Ce faisant, le pape cherchait à réaffirmer l'indépendance de l'Église vis-à-vis de l'autorité

⁵⁶⁶ Y. SASSIER, « *Auctoritas pontificum et potestas regia* : faut-il tenir pour négligeable l'influence de la doctrine gélasienne aux temps carolingiens ? », in *Le pouvoir au Moyen Âge : Idéologies, pratiques, représentations*, C. Carozzi, H. Taviani-Carozzi (dir.), Presses Universitaire d'Aix-en-Provence, 2007, p. 213-236 ; P. TOUBERT, « La doctrine gélasienne des deux pouvoirs », in ID., *L'Europe dans sa première croissance. De Charlemagne à l'an mil*, Paris, Fayard, 2004, p. 385-417.

⁵⁶⁷ Zénon (471-491) avait voulu régler le conflit religieux autour de la nature du Christ opposant, depuis le concile de Chalcédoine (a. 451), les monophysites, croyant en la seule nature divine du Christ, aux chalcédoniens, croyant en la double nature, humaine et divine, de ce dernier. En 482, à la suggestion du patriarche de Constantinople, Acace, il fit rédiger une formule de compromis bientôt promulguée par la constitution *Henotikón* (ACO, II.5, p. 127). Mais la formule conciliatrice, parce qu'elle évitait les expressions en question, fut jugée trop vague. De surcroît, le pape Félix III jugea que l'empereur avait outrepassé sa fonction. Il rejeta l'Hénotique et excommunia Acace. Cf E. STEIN, *Histoire du Bas-Empire*, t. 2, *De la disparition de l'empire d'Occident à la mort de Justinien (476-565)*, Paris-Bruxelles-Amsterdam, Desclée de Brouwer, 1949, p. 20-27 ; sur les origines du conflit christologique : E. STEIN, *Histoire du Bas-Empire*, t. 1, *De l'État romain à l'État byzantin (284-476)*, Paris-Bruxelles-Amsterdam, Desclée de Brouwer, 1959, p. 300-315, 355-356.

⁵⁶⁸ S. *Gelasii papae epistolae et decreta*, n° 12.2, in *Epistolae Romanorum Pontificum genuinae*, éd. A. Thiel, Braunsberg, 1867, p. 350-351 : « *Duo quippe sunt, imperator auguste, quibus principaliter mundus hic regitur : auctoritas sacrata pontificum et regalis potestas* » ; « Il y a deux choses, empereur Auguste, par lesquelles le monde est régi principalement : l'autorité sacrée des pontifes et la puissance royale. » L'adjectif *principaliter* peut également signifier « au titre du principat » et signifie alors que Gélase comprend le pape et l'empereur comme participant collégialement au gouvernement du monde Romain. Le pape, en tant que prince, aurait alors pris la place de l'empereur en Occident et gouvernerait l'Empire à égalité avec l'empereur en Orient.

impériale, sans hiérarchiser d'une quelconque manière ces deux puissances⁵⁶⁹, si ce n'est que les évêques devront rendre compte des rois devant Dieu⁵⁷⁰.

Ce faisant, il décrit un « régime de collaboration⁵⁷¹ » dans lequel chaque pouvoir est co-détenteur du principat dans les limites de son domaine. Chaque pouvoir est réciproquement prince en son domaine, sujet dans l'autre : l'empereur dépend des prêtres en raison du salut qu'il espère ; les prêtres sont soumis à l'empereur pour les *res mundanae*. Le pontife explique la soumission des clercs par l'origine divine du pouvoir impérial⁵⁷² :

Quant à ce qui appartient à l'ordre de la discipline publique, même les préposés à la religion, sachant que ton pouvoir impérial a été conféré par une disposition d'en-haut, obéissent eux-mêmes à tes lois, de telle sorte que, dans les affaires de ce monde, ils ne s'écartent des sentences délivrées.

Dans l'argumentation du pape, l'interdépendance des pouvoirs repose donc sur l'établissement divin de chacun des domaines. Aucun ne peut prétendre rien sur l'autre, car aucun des deux n'a été établi par l'autre. La distinction des pouvoirs par Gélase repose en définitive sur l'origine divine de l'*imperium*. Ainsi, toujours fidèle aux Écritures (qui évoquaient néanmoins, dans la traduction hiéronymienne, l'origine divine de la *potestas*), le pape Gélase énonçait la distinction et la collaboration nécessaire du spirituel et du temporel.

Finalement, il apparaît que les conceptions païennes et chrétiennes se superposaient assez bien dans l'affirmation et la légitimation du pouvoir impérial⁵⁷³.

⁵⁶⁹ La supériorité de l'*auctoritas* sur la *potestas*, et conséquemment la soumission du temporel au spirituel est une réinterprétation postérieure de la formule gélasienne. Plus vraisemblablement, Gélase utilisa les mots même de l'empereur Valentinien III qui, le 8 juillet 445, avait, dans une affaire opposant l'évêque d'Arles au pape, donné valeur de loi (*lex*) aux décisions du pape, qualifiant ce dernier d'*auctoritas* (*Nou. Val.*, 17.3) : « *illis omnibusque pro lege sit quidquid sanxit vel sanxerit apostolicae sedis auctoritas, ita ut, quisquis episcoporum ad iudicium Romani antistitis euocatus uenire neglexerit, per moderatorem eiusdem prouinciae adesse cogatur* » ; « que tout ce qui a été décidé et sera décidé par l'autorité du siège apostolique soit comme une loi pour eux et pour tous, de sorte que, lorsqu'un des évêques, cité au jugement du prêtre de Rome, aura négligé de venir, qu'il soit contraint de s'y rendre par le gouverneur de sa province »).

⁵⁷⁰ *S. Gelasii papae epistolae*, 12.2 (éd. préc. p. 351) : « *In quibus tanto grauius est pondus sacerdotum, quanto etiam pro ipsis regibus hominum in diuino reddituri sunt examine rationem.* » ; « La charge des prêtres étant d'autant plus lourde qu'ils devront aussi rendre compte devant Dieu pour les rois des hommes eux-mêmes. »

⁵⁷¹ Expression de J. GAUDEMET, *La formation*, op. cit., p. 198 et 201.

⁵⁷² *Ibid.* : « *Quantum ad ordinem pertinet publicae disciplinae, cognoscentes imperium tibi superna dispositione collatum, legibus tuis ipsi quoque parent religionis antistites, ne uel in rebus mundanis exclusae uidebantur obuiare sententiae.* »

⁵⁷³ F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, op. cit., V, p. 224.

Au V^e siècle, Végèce fait état de cette superposition lorsqu'il rapporte que les corps d'armées

jurent par Dieu, le Christ et le Saint-Esprit, et par la majesté impériale qui, après Dieu, doit être aimée et révérée par le genre humain. Car l'empereur, lorsqu'il reçoit le nom d'Auguste, doit recevoir, comme à un dieu présent et corporel, un dévouement fidèle et un service attentif aux dangers. En effet, le particulier ou le militaire sert Dieu lorsqu'il aime fidèlement celui qui règne par l'autorité divine⁵⁷⁴.

Ces affirmations qui ont été relevées dans les sources littéraires restent le plus souvent le produit d'un discours des clercs adressé aux princes. Dans le même temps, les déclarations des empereurs affirmant une origine divine de *l'imperium* se multiplièrent à partir du IV^e siècle.

Sous-section 2 : De l'empereur jovien à l'empire chrétien

Les empereurs romains refusèrent toujours d'être assimilés à des dieux. Seuls les empereurs dont le pouvoir fut jugé tyrannique firent exception à cette règle. Ainsi Néron (54-68) aimait à se présenter comparable au soleil et développa une véritable « théologie solaire » inspiré du panthéon égyptien⁵⁷⁵. De même, Domitien (81-96) se fit appeler *dominus et deus* et haïr pour cela⁵⁷⁶. Quant à la proximité d'Élagabal (218-222) avec son dieu, elle stupéfie encore les curieux⁵⁷⁷. À la fin du III^e siècle, Aurélien (270-275) aurait déclaré que la dignité impériale ne dépendait pas de l'armée, mais d'un dieu⁵⁷⁸. Une monnaie fut frappée sous cet empereur qui le

⁵⁷⁴ VEG., *De re militaris*, 2.5 : « (*exercitus*) *iurant autem per Deum et Christum et Sanctum Spiritum et per maiestatem imperatoris, quae secundum deum generi humano diligenda est et colenda. Nam imperator cum Augusti nomen accepit tamquam praesenti et corporali deo fidelis est praestanda devotio, impendendus pervigil famulatus. Deo enim uel priuatus uel militans seruit, cum fideliter eum diligit qui Deo regnat auctore.* »

⁵⁷⁵ P. GRIMAL, « Le De *Clementia* et la royauté solaire de Néron », *Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres*, année 116, n° 1, 1972, p. 225. Cf Sen, *Clem.*, 1.8.4 ; Suet. *Nero*, 6.1 ; DC, 61.2.1.

⁵⁷⁶ Suet., *Dom.*, 13.

⁵⁷⁷ HA, *Ant. Heliog.*, 8.6-7. Arrivé à Rome, sa première mesure fut de consacrer un temple sur le Palatin à sa personne et, « agissant ainsi, il voulait qu'à Rome aucun dieu sinon Héliogabal [= lui-même] ne fut adoré. » (3.4).

⁵⁷⁸ Anon. Post. Dionem, 10.6 (in *Fragmenta Historicorum Graecorum*, éd. K. Mueller, Th. Langlois, Paris, Firmin Didot, t. 4, 1851, p. 197) : « *Αὐρηλιανὸς [...] ἔφασκε γὰρ τὸν θεὸν δωρησάμενον τὴν πορφύραν [...] πάντως καὶ τὸν χρόνον τῆς βασιλείας ὀρίσαι.* » « Aurélien affirmait que dieu, qui est donneur de la pourpre, a aussi déterminé le temps du pouvoir impérial. » Cf E. CIZEK, « Pouvoir et religions sous le règne d'Aurélien », in A. Vigourt, X. Lorient, A. Bérenger et B. Klein (dir.), *Pouvoir et religion dans le monde romain (en hommage à Jean-Pierre Martin)*, Paris, PUPS, 2006, p. 97-113.

présentait *dominus et deus*, mais la portée d'une telle affirmation a été discutée⁵⁷⁹. Après lui, des monnaies portant la même légende furent frappées sous Probus (276-282) et Carus (282-283)⁵⁸⁰. Cependant, l'origine divine d'un pouvoir assumé par l'empereur, on l'a vu, était une idée acceptable et de plus en plus acceptée par les empereurs eux-mêmes. Le changement institutionnel le plus remarquable eut lieu sous Dioclétien (284-305)⁵⁸¹.

Lors de son accession à l'empire, cet empereur s'appuya d'abord sur la divinité solaire pour fonder son pouvoir⁵⁸². Lorsqu'il institua un système dyarchique, puis tétrarchique⁵⁸³, répartissant les tâches militaires et administratives entre deux binômes, chacun composé d'un Auguste, plus vieux, et d'un César, plus jeune⁵⁸⁴, la divinité servit de fondation à cette nouvelle organisation gouvernementale. Sur les monnaies, Jupiter fut représenté confiant le globe aux princes⁵⁸⁵. L'idéologie

⁵⁷⁹ Première occurrence d'un caractère institutionnel amené à s'ancrer pour P. VEYNE, « L'empereur, ses concitoyens et ses sujets », in H. Inglebert (dir.), *Idéologies et valeurs civiques dans le monde romain. Hommages à Claude Lepelley*, Paris, 2002, p. 60, n. 84 ; simple expression de l'affection d'une ville envers son fondateur, sans portée institutionnelle véritable, selon J. BÉRANGER, *Aspect idéologique, op. cit.*, p. 63. Sur Aurélien, cf E. CIZEK, « Pouvoir et religions sous le règne d'Aurélien », in A. Vigourt, X. Loriot, A. Bérenger et B. Klein (dir.), *Pouvoir et religion dans le monde romain (en hommage à Jean-Pierre Martin)*, Paris, PUPS, 2006, p. 97-113.

⁵⁸⁰ F. KOLB, « La Tetrarchia. Struttura, fondamento e ideologia del potere imperiale », in W. Eck, S. Puliatti (dir.), *Diocleziano : la frontiera giuridica dell'impero*, IUSS Press, Pavia, 2018, p. 18. Le *scriptor* de l'*Histoire Auguste* rapporte la désignation et l'acclamation de Probus en ces termes : « *quasi diuino nutu undique ab omnibus adclamatum est : Probe Auguste, dii te seruent !* » ; « comme par volonté divine, il fut acclamé de toutes parts et par tous : Probus Auguste, que les dieux te préservent ! ».

⁵⁸¹ S. TONDO, *Profilo storico-costituzionale*, t. 1, Milano, Giuffrè, 1981, p. 45-52 : évoque un retournement de l'idéologie impériale, depuis les derniers Sévères jusqu'aux derniers empereurs du III^e siècle. Ainsi, l'Empire romain serait passé d'une « souveraineté par le bas » à une « souveraineté par le haut » (p. 57, n. 19). Plutôt que de voir une transition d'un modèle à un autre, il est possible de constater que les éléments religieux sont présents dès le principat d'Auguste et que la tradition populaire se maintient après les Sévères. Sur le plan strictement juridique, la tradition romaine est seulement constituée du versant populaire. Les constitutions introductives de Justinien, il est vrai, font de Dieu l'auteur de toute chose, y compris de l'*imperium*. En outre, les lois religieuses ont la première place dans son Code. Mais dans les dispositions proprement juridiques, c'est la tradition romaine, juridique et pluriséculaire, qui est recueillie.

⁵⁸² *HA, Car.*, 13.1 ; *Aur. Vic. Caes.* 39.13.

⁵⁸³ L'établissement de la tétrarchie fut progressif : l'élévation de Maximien à l'augustat, en 286, était conforme à la dyarchie initiée par Marc Aurèle et Verus (161-169), tenté par Septime Sévère avec ses deux fils Caracalla et Geta (211), renouvelée avec Pupien et Balbin (238), Valérien et Gallien (253-260), Carus et Carin (282-283). La dyarchie de Dioclétien et Maximien se maintint jusqu'à la nomination des deux Césars, Constantin et Galère, le 1^{er} mars 293.

⁵⁸⁴ Sur la tétrarchie : W. SESTON, *Dioclétien et la Tétrarchie*, Paris, De Boccard, 1946 ; F. CARLÀ-UHINK, *Diocleziano*, Bologna, Il Mulino, 2019, p. 45-80 ; les contributions rassemblées dans *Diocleziano. La frontiera giuridica dell'impero*, W. Eck, S. Puliatti (dir.), Pavia, University Press, 2019.

⁵⁸⁵ F. KOLB, « La Tetrarchia », *loc. cit.*, p. 7-8, avec reproduction des monnaies p. 34. Le mot *theocratia* est une invention de Flavius Josèphe, au 1^{er} siècle de n.è., pour qualifier le gouvernement

tétrarchique était théocratique⁵⁸⁶. Elle faisait du collège impérial une famille divine, les *Iouii* et les *Herculii*, du palais un *sacrarium*, de la prosternation (*proskynesis* – *adoratio*) devant l'empereur une obligation en audience, et du titre *dominus noster* une adresse officielle⁵⁸⁷. Lors de l'investiture d'un nouveau tétrarque, la présentation devant la statue de Jupiter était l'expression formelle du *diuinus consensus*⁵⁸⁸.

Si le système tétrarchique ne survécut pas à Dioclétien, certains de ces éléments passèrent à l'empire chrétien. La sacralisation du prince et la source divine de son pouvoir en font partie⁵⁸⁹.

Constantin, en effet, avait été élevé César dans le gouvernement tétrarchique par Galère, en 308. À ce titre, il était lui aussi un *Herculii*, « herculéen ». Il avait ensuite fait du soleil, *Sol inuictus*, son dieu tutélaire⁵⁹⁰. Après la bataille du Pont Milvius, le 28 octobre 312, au cours de laquelle Constantin s'imposa contre Maxence et devint seul Auguste en Occident, il déclara que la victoire lui avait été accordée par Dieu⁵⁹¹. On connaît l'épisode du songe de Constantin, dont les détails qui passèrent à la

des rois juifs de l'Ancien Testament (*Contra Appion*, 2.165).

⁵⁸⁶ *Ibid.*, p. 18-20.

⁵⁸⁷ *Ibid.*, p. 33. Pline, tout en condamnant la notion dans son *Panegyrique*, employait volontiers le terme dans sa correspondance avec l'empereur Trajan (par ex : *Ep.*, 10.26.1, 27, 31.1, 35, 37).

⁵⁸⁸ Lactance, *mort. Pers.*, 19.1-4.

⁵⁸⁹ Selon Pierre Maraval, l'idéologie constantinienne, développée par Eusèbe de Césarée, est en réalité une adaptation chrétienne de celle de la tétrarchie : P. MARAVAL, « L'idéologie impériale de Constantin selon Eusèbe de Césarée », *loc. cit.*, p. 141.

⁵⁹⁰ P. CHUVIN, *Chronique des derniers païens. La disparition du paganisme dans l'Empire romain, du règne de Constantin à celui de Justinien*, Paris, Les Belles Lettres-Fayard, 1990, p. 31-42.

⁵⁹¹ CONSTANTIN, *Lettres*, 15.11 (trad. P. Maraval, éd. Paris, 2010, p. 43) : « sous ta direction, j'ai entrepris des actions salutaires et je les ai menées à bien ; en mettant partout en avant ton sceau, j'ai conduit une armée victorieuse. » ; CONSTANTIN, *Discours à l'assemblée des saints*, 26.1 (*Ibid.*, p. 155) : « Lorsqu'ils louent les services que j'ai rendus, dont l'origine est une inspiration divine, n'attestent-ils pas avec force que le responsable de mes exploits, c'est Dieu ? ».

postérité furent scénarisés par Eusèbe⁵⁹². Vues ou non pendant un songe, les initiales du Christ fleurirent par la suite sur les étendards (*labarum*) des armées romaines⁵⁹³.

Après Constantin, la doctrine de l'origine divine de l'*imperium* se diffusa dans l'empire chrétien. Elle apparaît fréquemment dans les documents officiels des IV^e et V^e siècles.

Ainsi Valentinien I^{er} (364-375) et Valens (364-378) affirmèrent aux habitants de Nicosie avoir reçu « la sublimité du règne et le gouvernement public par la volonté de Dieu⁵⁹⁴ ».

En 378, Gratien affirma être soumis à l'autorité de Dieu dans la lettre de nomination au consulat qu'il adressa à son préfet du prétoire des Gaules, Ausone⁵⁹⁵.

Théodose I^{er} (379-395), dit le Grand, reconnut officiellement qu'il gouvernait par la volonté de Dieu⁵⁹⁶. Voulant, tout comme ses prédécesseurs, régler la question de l'unité de la foi chrétienne, dont les discussions et les troubles étaient un facteur important de déstabilisation de l'empire même, Théodose imposa le symbole de Nicée à tous les chrétiens par la constitution *Cunctos populos* du 28 février 380, dit aussi édit de Thessalonique⁵⁹⁷. En conséquence, les autres symboles furent rejetés comme hérétiques⁵⁹⁸. La victoire de Théodose I^{er} sur les bords du Frigidus⁵⁹⁹, au début du mois de septembre 394, signa la victoire de celui qui s'était fait le champion du christianisme nicéen. Les hérétiques furent bientôt réprimés comme des criminels publics, encourant la confiscation des biens et jouissant de droits civiques

⁵⁹² Avant même les relations amplifiées d'Eusèbe (*VC*, 1.28-29) et de Lactance (*mort. Pers.* 44), les panégyristes non-chrétiens de 313 (*Pan. Lat.*, 12 (9), 2.3-6) et de 321 (*Pan. Lat.* 4 (10) 14.1-3) font allusion à une aide divine lors de l'expédition de Constantin en Italie – non précisément en son point d'achèvement, à Milvius. Mais ces allusions, peu originales, pourraient ressortir à l'idéologie impériale de la Victoire.

⁵⁹³ Y. LE BOHEC, « Labarum », in *BNP* [en ligne : <http://dx.doi.org/janus.bis-sorbonne.fr/10.1163/1574-9347_bnp_e627330>]

⁵⁹⁴ Mansi, 7.309 B = *ACO*, II.1.1, p. 420 : « *regni sublimitatem et publicam gubernationem Dei uoluntate suscepimus.* »

⁵⁹⁵ Aus., *Grat.* 9.43 (éd. R. P. H. Green, Oxford, 1999, p. 171) : « *consilium meum ad deum retuli. eius auctoritati obsecutus te consulem designavi* » ; « je demandais mon conseil à Dieu. Soumis à son autorité, je te désignai consul ».

⁵⁹⁶ *CTh* 16.1.2.1 = *CJ* 1.1.1.1 (a. 380) : « *motus nostri, quem ex caelesti arbitrio sumpserimus* » ; « par notre motivation, qui nous aura été inspirée par l'arbitrage céleste ».

⁵⁹⁷ *CTh* 16.1.2 = *CJ* 1.1.1 (a. 380) : cité *supra*, n. 531.

⁵⁹⁸ *CTh* 16.5.6 = *CJ* 1.1.2 (a. 381) : cité *supra*, n. 532.

⁵⁹⁹ « Rivière froide », probablement la Vipava, en Slovénie.

amoindris⁶⁰⁰. Quant au paganisme⁶⁰¹, les sacrifices publics et l'adoration des statues furent interdits, les temples fermés⁶⁰². En 392, les cultes privés furent à leur tour interdits⁶⁰³, puis les privilèges des sacerdoce traditionnels abolis⁶⁰⁴. Autant de mesures qui marquèrent progressivement la « séparation du paganisme et de l'État⁶⁰⁵ ». Les fils de Théodose continuèrent de légiférer en ce sens : exclusion des païens de l'administration palatiale⁶⁰⁶ ; exclusion de toutes les charges (militaire, administrative, judiciaire)⁶⁰⁷ ; destruction des temples encore intacts⁶⁰⁸. À tel point que, tout comme Louis XIV réputa la « religion prétendument réformée » disparue de son royaume et conséquemment « inutile » la législation s'y rapportant⁶⁰⁹, Honorius et Théodose II pouvaient, en 423, officiellement penser que le paganisme n'existait plus⁶¹⁰.

Ces deux empereurs affirmèrent en outre l'origine divine de leur pouvoir. Honorius (395-423) tenait Dieu pour le garant (*auctor*) de son pouvoir et de la

⁶⁰⁰ CTh 16.5.40 = CJ 1.5.4 (a. 406) : « uolumus esse publicum crimen, quia quod in religionem diuinam committitur, in omnium fertur iniuriam. » ; « nous voulons que [leur hérésie] soit crime public, car ce qui est perpétré contre la religion divine est une injure faite à tous Cf R. DELMAIRE, « Introduction », in *Les lois religieuses des empereurs romains de Constantin à Théodose II (312-438)*, I, Code Théodosien, livre XVI, Paris, Cerf, 2005, p. 69-79.

⁶⁰¹ Cf R. DELMAIRE, « Introduction », *loc. cit.*, p. 79-92.

⁶⁰² CTh 16.10 De paganis, sacrificiis et templis, 10-11 (a. 391).

⁶⁰³ CTh 16.10 De paganis, sacrificiis et templis, 12 (a. 392) ; réitéré CTh 16.10.13 (a. 395).

⁶⁰⁴ CTh 16.10 De paganis, sacrificiis et templis, 14 (a. 396).

⁶⁰⁵ R. RÉMONDON, *La crise de l'Empire romain de Marc Aurèle à Anastase*, *op. cit.*, p. 195.

⁶⁰⁶ CTh 16.5 De haereticis, 42 (a. 408). La mesure visait ceux « qui a nobis fide et religione discordat », ce qui, selon Zosime (Zos., 5.46.3-4), concernait aussi les païens.

⁶⁰⁷ CTh 16.10 De paganis, sacrificiis et templis, 21 (a. 416).

⁶⁰⁸ CTh 16.10 De paganis, sacrificiis et templis, 25 (a. 435).

⁶⁰⁹ *Édit de Fontainebleau, portant révocation de l'édit de Nantes* (octobre 1685), *pr.* (Isambert, t. 19 (janvier 1672 – mai 1686), n° 1192, p. 531-532).

⁶¹⁰ CTh 16.10.22, (a. 423) : *paganos qui supersunt, quamquam iam nullos esse credamus* ; « Les païens qui subsistent, bien que nous croyions qu'il n'y en a déjà plus. »

république⁶¹¹. Théodose II (408-450), dans une lettre à Dioscore, évêque d'Alexandrie, dit du pouvoir impérial qu'il lui avait échu par la volonté divine⁶¹².

En 441, les empereurs Valentinien III et Théodose II s'adressèrent à Léon, nouvel évêque de Rome, pour le féliciter de son élection. Ils lui rappelèrent l'origine de leur propre pouvoir :

Nous sommes parvenus à ce suprême pouvoir par la providence de Dieu et l'élection du sénat, des grands et de toutes les armées.⁶¹³

Les fondements traditionnels de l'investiture y figurent à côté de la volonté divine. Que ce soit ces deux empereurs qui rappellent également leur investiture humaine est remarquable, puisque ce sont également eux les auteurs de la *Digna uox* (CJ 1.14.4).

Marcien (450-457), successeur de Théodose II en Orient, réitéra l'affirmation dans une allocution prononcée en 451, relative à la procédure conciliaire⁶¹⁴ :

Dès que, par jugement divin, nous fûmes élus au pouvoir impérial, aucune affaire parmi tant de nécessités de la république nous a plus obligé que la nécessité de l'orthodoxie et la vraie foi Chrétienne, qui est sainte et pure, s'insère, indubitable, dans les esprits de tous.

L'empereur Majorien (457-461, occident), dans une lettre au sénat de Rome du 11 janvier 458, rapporta également son élection à l'empire à « la divinité qui augmente notre règne pour la poursuite de votre intérêt et celui de tous⁶¹⁵. »

À leur tour, Léon (457-474, orient) et Anthémius (467-472, occident) précisèrent l'origine de leur pouvoir lorsque le second, s'adressant au sénat de Rome, en 468, dans une importante constitution portant sur les biens vacants, citait les mots du premier⁶¹⁶ :

Nous, à qui la providence supérieure a commis le gouvernement du monde entier, nous voulons la règle juridique et le raisonnement équitable être

⁶¹¹ Coll. Auell. 38.4 (CSEL 35.1, p. 86) : « cum ipse [sc. deus omnipotens] auctor nostri imperii et rei publicae. »

⁶¹² Mansi, 6.588 B = ACO II.1.1, p. 68 : « Imperium ergo diuino sortiti. »

⁶¹³ Mansi, 6.93 A = ACO II.3.1, p. 17 : « Ad hoc maximum imperium uenimus Dei prouidentia, et electione Senatus excellentissimi cunctaque militiae. »

⁶¹⁴ Mansi, 7.129 : « Vbi primum diuino iudicio ad imperium sumus electi, inter tantas necessitates reipublicae nulla nos magis causa constrinxit, quam ut orthodoxa et uera fides Christiana, quae sancta atque pura est, indubitata omnium animis insideret. »

⁶¹⁵ Nou. Maior., 1 : « diuinitas, quae regni nostri augeat pro uestra et publica utilitate successus. »

⁶¹⁶ Nou. Anth. 3 De bonis uacantibus, pr. : « nos, quibus totius mundi regimen commisit superna provisio, et iuris regulam et aequitatis rationem volumus custodiri. Pius ac triumphator semper Augustus filius noster Anthemius, licet diuina maiestas et nostra creatio pietati eius plenam imperii commiserit potestatem, [...] ». Le verbe *commiserit* est au singulier, de sorte que la *diuina maiestas* et la *creatio* impériale ne se distinguent pas.

gardés. Notre fils Anthémius, pieux et vainqueur, toujours Auguste, quoique la majesté divine et notre choix aient commis à sa piété la pleine puissance du pouvoir impérial [...].

L'avènement de Léon, en particulier, avait donné lieu à des acclamations dont la teneur s'accorde avec cette nouvelle⁶¹⁷ :

Léon, Auguste ! C'est toi qui es victorieux ! Que celui qui t'as choisi te conserve ! Que Dieu protège l'objet de son choix. Que Dieu garde un empire pieux ! Toi qui es pieux et puissant !

Force est cependant de constater que ces affirmations de la source divine du pouvoir, en conformité avec la théologie chrétienne, peuvent également apparaître dans une continuité relative avec les affirmations traditionnelles. En effet, à côté de l'élection divine, l'élection humaine est parfois rappelée. Par ailleurs, il n'existait en droit aucune institution habilitée à déclarer la volonté divine. Celle-ci était bien plutôt constatée après la victoire d'un empereur sur son rival. Juridiquement, la légitimité divine était donc plus proche d'une vérification, opération toujours effectuée *a posteriori*, plutôt que d'une habilitation, acte *a priori* et constitutif d'une puissance d'agir à quoi s'apparente l'investiture légale.

S'il est donc incontestable qu'avec l'Empire chrétien, la source du pouvoir impérial tend à être située en Dieu au détriment de la source légale qui prévalait au début de l'Empire, il a été vu que, parfois, une élection des sénateurs ou des armées était mentionnée avec l'élection divine. Le modèle juridique n'avait pas disparu.

⁶¹⁷ Const. Porph. *De cer.* 1.91 (éd. et trad. Paris, Les Belles Lettres, p. 412, 1-4): « *Λέων αὔγουστε, σὺ νικᾷς ὁ σὲ ἐκλεξάμενος σὲ διαφυλάξει τὴν ἐκλογὴν ἑαυτοῦ ὁ Θεὸς περιφρουρήσει. εὐσεδὲς βασιλεῖον ὁ Θεὸς φυλάξει. καὶ εὐσεδῆς καὶ δυνατός.* »

CONCLUSION DE SECTION

Les sources littéraires romaines comportaient des rapprochements entre princes et divinités, néanmoins les princes n'y apparaissaient pas, à proprement parler, comme des dieux, mais comme des hommes qui avaient été divinisés par leurs semblables ; par ailleurs, il s'agissait des empereurs, non de l'empire. Des rapprochements plus ambigus apparurent au II^e siècle de notre ère, jusqu'aux affirmations théocratiques de l'idéologie de la Tétrarchie. Une seconde tête avait poussé sur le corps de l'aigle impérial : parallèlement à la tradition romaine, ou plutôt en son sein, s'affirma une théologie politique qui reposait sur l'idée que la source du pouvoir était divine. Celle-ci fut accompagnée par le développement de la pensée chrétienne. La déclaration paulinienne sur l'origine divine de toute puissance conduisit progressivement à considérer Dieu comme source du pouvoir. L'évolution historique des rapports entre l'Empire et l'Église explique néanmoins qu'à partir du IV^e siècle, une doctrine de la dualité s'affirma. Elle fut développée en action par Ambroise, systématisée par Augustin, et reprise par le pape Gélase. Les déclarations impériales de l'époque tardive enregistrèrent ces changements, proclamant que le pouvoir détenu par les empereurs avait été donné par Dieu, sans pour autant que toute mention de la tradition juridique ne soit effacée.

Section 2 : La continuité du modèle juridique

Dans le discours qu'il fait prononcer à Mécène en faveur de la monarchie et qui, à bien des égards, se place au sein de la littérature des miroirs aux princes, Cassius Dion adressait une mise en garde au prince⁶¹⁸ :

Ne souffre jamais non plus un temple en ton honneur. Vainement on prodigue pour de telles choses des sommes qu'il vaudrait mieux dépenser pour des choses nécessaires (...), sans que pour cela il en revienne aucune gloire. La vertu, en effet, égale bien des gens aux dieux, mais jamais personne n'est devenu dieu par un vote ; en te montrant bon, en gouvernant bien, la terre entière sera pour toi une enceinte sacrée, toutes les villes seront des temples, tous les hommes seront des statues.

Rédigé sous les Sévères, ce dialogue montre à la fois l'existence d'un débat sur cette question et la vivacité de la tradition légaliste au début du III^e siècle.

De fait, la diffusion de la pensée chrétienne dans l'Empire ne mit pas fin aux institutions traditionnelles. Bien au contraire, non seulement la religion traditionnelle ne disparut pas entièrement, mais les chrétiens eux-mêmes, convertis à une nouvelle religion, continuèrent d'utiliser les cadres de pensée qui étaient ceux de la société dans laquelle ils vivaient⁶¹⁹. Un « voisinage des croyances⁶²⁰ » s'est ainsi maintenu jusqu'à la période tardive. À bien des égards, la constitution *Digna uox* est le fruit de ce qui peut apparaître comme un retour en force de l'idée de la légalité de l'origine du pouvoir impérial, contre l'idée nouvellement répandue de son origine divine. C'est pourquoi l'on trouve encore mémoire de la procédure comitiale aux IV^e et V^e siècles (**sous-section 1**), que certaines affirmations impériales continuent de se référer à

⁶¹⁸ DC. 52.35 (trad. Ph. Cocatre-Zilgien) : « μὴ μέντοι μηδὲ ναόν ποτε περιίδης σαυτῶ γενόμενον. μάτην γὰρ παμπληθῆ χρήματα ἐς τὰ τοιαῦτα ἀναλίσκεται, ἃ κρείττον ἐστὶν ἐς τὰ ἀναγκαῖα δαπανᾶσθαι [...] αὐτῶν προσγίγνεται. ἀρετὴ μὲν γὰρ ἰσοθέους πολλοὺς ποιεῖ, χειροτονητὸς δ' οὐδεὶς πώποτε θεὸς ἐγένετο, ὥστε σοὶ μὲν ἀγαθῶ τε ὄντι καὶ καλῶς ἄρχοντι πᾶσα μὲν γῆ τεμένισμα ἔσται, πᾶσαι δὲ πόλεις ναοί, 2 πάντες δὲ ἄνθρωποι ἀγάλματα. »

⁶¹⁹ P. CHUVIN, *Chronique des derniers païens*, Paris, Les Belles Lettres, p. 13 : « De 312 à 529, parmi tant de moments solennels, aucun ne brise l'unité de la culture antique tardive. ». Cf aussi S. RATTI, *L'Histoire Auguste. Les païens et les chrétiens dans l'Antiquité tardive*, Paris, Les Belles Lettres, 2016, p. 19-40.

⁶²⁰ P. CHUVIN, *Chronique des derniers païens*, op. cit., p. 48.

l'investiture traditionnelle (**sous-section 2**), et que plusieurs auteurs du VI^e siècle critiquent la monarchie de droit divin en prônant sa fondation légale (**sous-section 3**).

Sous-section 1 : Mémoires des comices (IV^e et V^e siècles)

Il a été vu que la délégation du pouvoir impérial par une loi comitiale était une réalité durant les premiers siècles de l'Empire, modélisée ensuite par les juristes pour fonder l'activité législative du prince sur la loi. Il sera ici vu que cette loi devint un modèle théorique explicatif à l'époque tardive.

Dans cette section, la majorité des sources étudiées sont littéraires. Néanmoins, c'est une gageure d'affirmer que la pensée romaine est juridique et qu'à ce titre, les auteurs littéraires en expriment également, à leur façon, la continuité. Quelle finalité poursuivaient-ils en présentant l'élévation des empereurs à l'augustat comme une élection par un comice ? Pourquoi ce besoin de « mise aux normes » si ce n'est parce que l'investiture comitiale restait, sur le plan théorique, la véritable source de la légitimité impériale ?

Il s'agira ici d'étudier le modèle théorique auquel les auteurs font référence, non pas l'effectivité d'une pratique. Le mérite revient à Angela Pabst d'avoir analysé les références aux comices dans une monographie exhaustive⁶²¹. Le sous-titre précise que son étude porte sur les « fondements idéologiques » (*Ideelle Grundlagen*) de l'Empire romain. De tels fondements nous paraissent rentrer dans le cadre d'une étude sur la *lex regia* comme « modèle théorique ». Dans la pratique, le rôle de l'armée dans l'investiture était de plus en plus prégnant.

I. Des *comitia* aux *contiones militiae* : l'effacement des comices derrière les armes

Les auteurs anciens furent conscients d'un changement important de l'empire dans la seconde moitié du III^e siècle. Par deux fois dans son œuvre historique *Sur les Césars*, Aurelius Victor enregistre un changement au moyen du mot *abhinc*, « à partir

⁶²¹ A. PABST, *Comitia Imperii. Ideelle Grundlagen des römischen Kaisertums*, Darmstadt, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1997.

de là », « depuis lors ». Une première fois, lors de l'avènement de Maximien en 235⁶²² :

Depuis lors, plus désireux de dominer les leurs que de soumettre les étrangers, et s'armant plutôt les uns contre les autres, [les empereurs] ont comme précipité l'état des Romains sur une pente abrupte.

Une seconde fois, à l'avènement de Carus en 282⁶²³ :

Depuis lors, la puissance militaire prévalut, le pouvoir et le droit de créer le prince fut, de mémoire nôtre, arraché au sénat.

Le but d'Aurelius Victor était sans doute de mettre en valeur Constantin et son œuvre comme une restauration. Constantin est en effet le seul, avec Septime Sévère, à être qualifié de *conditor*⁶²⁴. En outre, la victoire de Constantin sur Licinus y est analysée comme un retour à l'*unius arbitrium* caractérisant le pouvoir d'Auguste⁶²⁵, c'est-à-dire à un nouveau départ. Constantin avait en effet relevé l'ordre sénatorial, amoindri par l'affirmation de la composante militaire du principat. À cet égard également, le règne de Constantin peut apparaître comme une restauration⁶²⁶.

Aurelius Victor n'en atteste pas moins, à partir des Sévères, l'importance qu'avaient prise les légions – dont il ne manque jamais de critiquer les excès⁶²⁷ – dans l'investiture des princes. À cet égard, il ne manque pas non plus de noter que les empereurs qu'il juge défavorablement avaient été élevés à l'empire par les légions. Ainsi Macrin (217-218) avait-il été, avec son fils, *legionibus appellatur*,

⁶²² Aur. Vic., *Caes.*, 24.9 : « *Abhinc, dum dominandi suis quam subigendi externos cupientes sunt atque inter se armantur magis, Romanarum statum quasi abrupto praecipitare* ». Sur cette idée d'un retournement de la puissance romaine contre ses propres citoyens, avec importation des techniques de guerre à l'intérieur de la *res publica*, cf C. MOATTI, *Res publica, op. cit.*, p. 149-156 (Sylla), 361-374 (Sévères).

⁶²³ Aur. Vic., *Caes.*, 37.5 : « *Abhinc militaris potentia conualuit, ac senatui imperium creandique ius principis ereptum ad nostram memoriam.* »

⁶²⁴ Aur. Vic., *Caes.*, 20.23 et 41.5.

⁶²⁵ *Ibid.*, 1.1 et 41.10.

⁶²⁶ A. CHASTAGNOL, *Le sénat romain à l'époque impériale*, Paris, Les Belles Lettres, 1992, p. 236-258.

⁶²⁷ Aur. Vic., *Caes.*, 11.9 ; 18.2 ; 26.6.

« nommés par les légions⁶²⁸ ». De même, Maximin (235-238) avait pris le pouvoir *legionibus suffragiis*, « par le suffrage des légions⁶²⁹ ».

De son côté, Eutrope plaçait ce changement important dès l'époque de Maximin, introduisant le changement selon un procédé similaire⁶³⁰.

Au-delà du jugement personnel d'Aurelius Victor – celui d'un fonctionnaire attaché à la *Roma aeterna* et ses institutions traditionnelles, le sénat au premier chef⁶³¹ – cet historien enregistra l'importance décisive, quant à la désignation du prince, que prit la *potentia militaris* à la fin du III^e siècle. Commentant l'élargissement du collège impérial sous la tétrarchie (293), il relie (*his de causis...*) cette réforme aux nécessités de la guerre⁶³² et note ensuite que les empereurs Illyriens, « formés aux misères de la vie rustique et de la guerre », furent d'excellents empereurs⁶³³. Leur talent militaire « était presque suffisant » pour remplir leur fonction⁶³⁴.

Ces modifications trouvent une cause dans les invasions répétées et l'état de guerre quasiment permanent de la seconde moitié du III^e siècle⁶³⁵. La guerre entraînait l'ascension de militaires auprès du prince. L'abandon du système défensif par stationnement à proximité des frontières pour un système défensif plus mobile et plaçant des troupes directement sous le commandement de l'empereur, produisit des effets institutionnels remarquables⁶³⁶. Les troupes sous commandement impérial devinrent plus importantes et les généraux accompagnant l'empereur devinrent des prétendants à l'empire⁶³⁷. C'est ce que l'historiographie allemande a popularisé avec

⁶²⁸ *Id.*, 22.1.

⁶²⁹ *Id.*, 25.1.

⁶³⁰ Eutr. 9.1.1 : « *Post hunc, Maximinus ex corpore militari primus ad imperium accessit, sola militum uoluntate quum nulla senatus intercessisset auctoritas, neque ipse senator esset.* » ; « Après lui [i. e. Sévère Alexandre], Maximin le premier accéda au pouvoir impérial en étant issu du corps de l'armée, par la seule volonté des armées, sans que l'autorité d'aucun sénatus-consulte n'intervint, et sans être lui-même sénateur. »

⁶³¹ AURELIUS VICTOR, *Livre des Césars*, éd. et trad. P. Dufraigne, Paris, Les Belles Lettres, 1975, p. XVII-XXV.

⁶³² Aur. Vic., *Caes.*, 39.22-24.

⁶³³ *Id.*, 39.26 : « *ruris tamen ac militiae miseriis imbuti.* »

⁶³⁴ *Id.*, 39.28 : « *paene sat esse.* »

⁶³⁵ R. RÉMONDON, *La crise de l'Empire romain*, *op. cit.*, p. 97-108 ; M. LE GLAY, J.-L. VOISIN, Y. LE BOHEC, *Histoire romaine*, Paris, PUF, 5^e éd., 1997, p. 433-448 ; la notion de « crise » a été critiquée dans J.-M. CARRIÉ, A. ROUSSELLE, *L'Empire romain en mutation*, *op. cit.*, p. 89-93, 125-144.

⁶³⁶ A. CHASTAGNOL, *Le sénat romain*, *op. cit.*, p. 201-232 ; J.-M. CARRIÉ, A. ROUSSELLE, *L'Empire romain en mutation*, *op. cit.*, p. 135-137, 621-623 : les armées d'accompagnement (*comitatensis*) résidaient avec l'empereur, se déplaçaient avec lui et constituaient des corps d'armée d'intervention plus mobiles que les corps stationnés aux postes frontières, qui restaient sous le commandement des fonctionnaires locaux (gouverneurs, ducs).

⁶³⁷ M. CHRISTOL, « Les transformations des classes dirigeantes : sénateurs et chevaliers, civils et

le terme « empereur-soldat » (*Soldatenkaiser*)⁶³⁸. De fait, Maximin fut le premier empereur issu des *humiliores*⁶³⁹ et dont la carrière fut uniquement militaire. Un édit de Gallien, daté de 262⁶⁴⁰, exclut les sénateurs de tout commandement militaire pour raison d'incompétence⁶⁴¹. Enfin en 282, nous l'avons vu, Carus négligea d'aller à Rome pour faire confirmer son pouvoir par le sénat. L'acclamation des légions lui suffisait.

En effet, et dès avant le suprême dédain de Carus, la nécessité avait pu contraindre les légions à désigner directement le prince. Il était arrivé plusieurs fois que l'empereur mourût en campagne et que les troupes l'accompagnant élussent un nouvel empereur.

Ainsi lorsque Gallien, en 268, fut victime d'un complot pendant le siège qu'il avait mis devant Milan, l'armée désigna Claude pour successeur⁶⁴².

Ce fut aussi le cas un siècle plus tard, à la mort de Julien, le 26 juin 363. L'empereur n'avait désigné aucun successeur « soit faute de temps, soit pour ne compromettre personne, soit enfin parce qu'il estimait que cela revenait à l'armée⁶⁴³ ». Quoiqu'il en fût, la famille constantinienne s'était éteinte en 361 avec la mort de Constance II, et quand, dans un combat d'arrière-garde, alors que l'armée

militaires », in *Diocleziano : la frontiera giuridica dell'impero*, *op. cit.*, p. 202.

⁶³⁸ F. ALTHEIM, *Die Soldatenkaiser*, Frankfurt am Main, V. Klostermann, 1939. Repris récemment : K.-P. JOHNE, U. HARTMANN, T. GERHARDT, *Die Zeit der Soldatenkaiser. Krise und Transformation des Römischen Reiches im 3. Jahrhundert n. Chr. (235-284)*, Berlin, 2008. Cf T. FRANKE, « *Soldier Emperors* », in *BNP* [en ligne : http://dx.doi.org.janus.bis-sorbonne.fr/10.1163/1574-9347_bnp_e1116500].

⁶³⁹ Hérodien, 6.8.1-2 ; Aur. Victor, *Caes.* 25.

⁶⁴⁰ M. CHRISTOL, *Essai sur l'évolution des carrières sénatoriales dans la seconde moitié du troisième siècle ap. J.-C.*, Paris, 1986, p. 45-47.

⁶⁴¹ Aur. Vic. 33.33-34. L'existence de l'édit est confirmée par l'épigraphie qui atteste la disparition des fonctions militaires de rang sénatorial (tribun laticlave et légat de légion) vers cette époque : cf A. CHASTAGNOL, *Le sénat romain*, *op. cit.*, p. 208-209 avec les notes.

⁶⁴² *HA, Gall.* 14.1-2 et *Claud.* 1.3 ; *Zos.*, 1.40.2-3. Aur. Vic. 33.28 est le seul, avec son continuateur (Ps. Aur. Vict. *Epit.* 34.2), à rapporter la désignation de Claude par Gallien mourant, peut-être pour insister sur la continuité du pouvoir impérial.

⁶⁴³ P. PETIT, *Histoire générale de l'Empire romain, 3 Le Bas-Empire (284-395)*, Paris, Seuil, 1974, p. 111.

romaine se retirait du territoire perse après une campagne éprouvante, Julien fut tué, aucun empereur ne régnait plus sur l'empire à cette date. Dès le lendemain⁶⁴⁴ :

les chefs de l'armée réunis convoquèrent les premiers officiers des légions et des escadrons et délibéraient sur la création d'un nouveau prince.

Le verbe utilisé (*creo*) révèle la situation constitutionnelle. Il s'agit de « créer » un nouveau prince, car il n'y avait aucun prétendant légitime. Après délibération, Jovien est choisi pour empereur⁶⁴⁵. En l'absence de pouvoir régulier et de dispositions successorales, ces événements mettent en lumière crue le rôle de l'armée.

Ce rôle politique des légions fut en outre facilité par deux facteurs remontant au III^e siècle. D'une part, l'édit de Caracalla (a. 212) accordant la citoyenneté à tous les habitants libres de l'empire, à l'exception des déditices, élargit la cité aux frontières de l'Empire. Tous les corps auxiliaires des armées, composés pour la plupart de pérégrins, furent intégrés dans la cité. Les acclamations autrefois seulement militaires devinrent les acclamations de citoyens en armes. D'autre part, la provincialisation de l'Italie, achevée sous Dioclétien⁶⁴⁶, établit une sorte d'égalité entre les territoires de l'empire. Certes, Rome conservait un prestige éminent. Mais la pratique des empereurs eux-mêmes, qui firent d'autres villes leurs lieux de résidence (Sirmium, Milan, Trêves, Arles, Ravenne, Antioche⁶⁴⁷), et l'inauguration officielle d'une nouvelle Rome par Constantin semblent la conséquence d'une réalité de plus en plus

⁶⁴⁴ Amm. 25.5.1 : « *collecti duces exercitus, aduocatisque legionum principiis et turmarum, super creando principe consultabant.* »

⁶⁴⁵ Amm. 25.5.4 ; Thémist. 5.65d ; Ps. Aur. Vic., *Epit.* 10.17.

⁶⁴⁶ A. GIARDINA, « La formazione dell'Italia provinciale », in *Storia di Roma*, III, *L'età tardoantica*, 1 *Crisi e trasformazioni*, Torino, Giulio Einaudi, 1993, p. 51-68 : des *correctores Italiae* apparaissent au début du III^e siècle ; la fonction est pérenne après Aurélien, et la division de l'Italie en *regiones* est effective après 290. Pour nous, la fortification de Rome sous Aurélien (270-275) est un signe tangible de la provincialisation de la Ville qui, par les menaces qu'elle craint, rejoint les autres villes de l'Empire, même les plus périphériques.

⁶⁴⁷ J.-P. TEBOUL, « Les capitales impériales en Occident dans l'Antiquité tardive : éléments de définition et étude de cas », in *Les marqueurs archéologiques du pouvoir*, dir. O. Brunet, C.-É. Sauvin, Paris, Éditions de la Sorbonne, 2009, p. 259-285.

acceptée par les habitants de l'empire : Rome n'était plus dans Rome⁶⁴⁸. Ou pour le dire avec Hérodien⁶⁴⁹ : « Rome est là où est l'empereur ».

À partir de ces deux éléments, il est possible de comprendre les références aux « comices des armées » chez les auteurs du IV^e siècle⁶⁵⁰.

II. Les *comitia militaria* : l'assemblée des citoyens en armes

Cette étude du comice des armées nous a contraint d'écartier deux éléments : la confirmation par le sénat du candidat acclamé par les légions ; la nomination du candidat par un empereur déjà régnant. Écartier ces deux éléments pour les besoins de l'étude ne revient pas à les nier. D'une part, le prestige du sénat et la puissance des sénateurs ont toujours motivé les princes habiles à tenter d'en obtenir l'assentiment⁶⁵¹. D'autre part, les princes régnants ont cherché le plus souvent à nommer leur successeur, et parfois même leur successeur spontané ont cherché confirmation de leur pouvoir auprès d'eux⁶⁵². Dans le second cas néanmoins, bien souvent un comice des armées est à la source de l'élévation « spontanée ».

Si les comices traditionnels n'intervenaient plus, le *populus* n'avait pas disparu pour autant. La procédure qui faisait intervenir le sénat et le peuple réuni dans les comices se transporta aux armées sans se transformer formellement : un conseil restreint d'officiers et de vétérans – militaires ayant l'expérience de la guerre, première occupation impériale – désignaient un chef qui ne devenait véritablement empereur qu'après avoir été présenté aux armées (*nuncupatio*) et acclamé par celles-ci. Les magistrats militaires remplacèrent les magistrats civils et les armées se

⁶⁴⁸ A. CHASTAGNOL, *Le sénat romain*, op. cit., p. 234 parle de « décapitalisation » de Rome.

⁶⁴⁹ Hérodien, 1.6.5 : « ἡ Ρώμη, ὅπου ποτ' ἂν ὁ βασιλεὺς ᾗ ». Cette phrase n'est pas rhétorique, mais connaît des applications juridiques très concrètes : celui qui a fait l'objet d'une relégation ne peut séjourner dans la ville où réside l'empereur (D. 48.22.18.pr) ; même chose pour les civils (D. 3.2.2.4) et les militaires (D. 49.16.13.3) notés d'infamie. Sur ces passages, cf V. MAROTTA, *Esercizio e trasmissione*, op. cit., p. 103-119.

⁶⁵⁰ À la fin du IV^e siècle, l'auteur de l'*Histoire Auguste* emploie l'expression, lourde de sens, « *sub iudicio senatus et militum populique Romani totus orbis est temperatus* », « le monde entier était tempéré par le jugement du sénat, des armées et du peuple Romain. » (HA, Tac., 2.2). Il intégrait la composante militaire au *SPQR* traditionnel.

⁶⁵¹ Constantin : Lact., *mors. pers.* 44.11 ; Julien : Amm., 21.10.7 ; Valens : Them. 6.81a.

⁶⁵² Exceptée la Tétrarchie, où cette procédure était normale, Valens fut nommé par Valentinien I^{er} : Ps. Aur. Vict., *Epit.* 45.4 ; Gratien fut nommé par Valentinien I^{er} : Amm. 27.6.4 et 10, Zos. 4.12.2, Jord., *Rom.* 309 ; Théodose fut nommé par Gratien : Zos. 4.24.4, Jord., *Rom.* 315 ; Valentinien II fut reconnu par Gratien : Amm. 30.10.6

substituèrent au *populus*. Si les corps électoraux avaient changé, la procédure elle-même se maintenait.

Au début du IV^e siècle, le rhéteur Arnobe définissait les comices centuriates comme des *comitia militaria*⁶⁵³. Il faisait un lien explicite entre les comices et l'armée. L'acclamation par les troupes pouvait donc être assimilée à une élection par le peuple réuni en comice. Dans les comices centuriates de l'époque archaïque et républicaine, en effet, les citoyens se réunissaient en armes⁶⁵⁴. Les auteurs postérieurs semblent avoir dressé un même parallèle.

Ammien, en particulier, relate l'avènement de Valentinien à l'empire en deux étapes. Après la mort de Julien en Perse, Jovien fut élu le 27 juin 363⁶⁵⁵. Cet empereur de circonstance eut pour tâche principale de sortir les légions du territoire ennemi en limitant les pertes. Il mena sa tâche à bien et mourut le 17 février 364. Les colonnes romaines étaient alors en marche vers Nicée, en Bithynie. Sur ces entrefaites⁶⁵⁶ :

les chefs des puissances civile et militaire (...) cherchaient un modérateur assuré depuis longtemps, et de poids.

Après un débat et l'examen de plusieurs candidats, ils choisirent Valentinien, « sans aucun avis discordant⁶⁵⁷ ». Ammien insiste sur l'unanimité en répétant que ce choix « ne rencontrait aucune réticence » (*nullo retinente*) et précise même « que cela semblait dans l'intérêt de la république » (*e re publica uidebatur*)⁶⁵⁸. Mais l'intéressé se trouvait à Ancyre. Le temps qu'il fût prévenu et qu'il rejoignît le gros des troupes,

⁶⁵³ Arn., 2.67.3 : « *Numquid magistratus per populum creatis ? Militaria, urbana, communia quae sint comitia scitis ?* » ; « Est-ce que vous faites désigner les magistrats par le peuple ? Savez-vous ce que sont les comices militaires, urbains, communs ? » Arnobe évoquant les anciennes institutions abandonnées par les Romains, il faut comprendre que les comices militaires équivalent aux centuriates. En effet, ces derniers étaient à l'origine organisés selon les divisions de l'armée et les citoyens y assistaient en armes. Cf note suivante.

⁶⁵⁴ Varr., *Ling.*, 6.88 et 93 ; Aul. Gell., *NA*, 15.27.5 ; DC., 37.18.3.

⁶⁵⁵ Dans le récit d'Ammien, son élection suit les deux mêmes étapes que pour Valentinien : élection par les gradés (25.5.4) puis acclamation par les armées (25.10.11).

⁶⁵⁶ Amm. 26.1.3 : « *potestatum ciuiliū militiaeque rectores (...) moderatorem quaeritabant diu exploratum et grauem* ». Parler de l'empereur comme d'un *moderator* revient à utiliser le vocabulaire de Cicéron, lorsqu'il expose la fonction du *princeps* : *Rep.*, 5.4.6 : « *tenesne igitur moderatorem illum rei publicae quo referre uelimus omnia ?* » ; « Ne tiens-tu donc pas celui-là pour le modérateur de la république, à qui nous voudrions renvoyer en tout ? » ; *id.* : « *moderatori rei publicae beata ciuium uita proposita est* » ; « au modérateur de la république, la vie heureuse des citoyens est proposée [comme dessein] ». Cicéron emploie le même vocabulaire pour décrire la cosmologie : ainsi le soleil est-il « *dux et princeps et moderator luminum reliquorum* » ; « guide, prince et modérateur des autres luminaires » (*Rep.* 6.17).

⁶⁵⁷ Amm. 26.1.5 : « *nulla discordante sententia.* »

⁶⁵⁸ *Id.* ; précisions similaires chez Them., *Or.* 9.7 124d-125a (éd. préc. p. 416-418) où il est question de « suffrages » (*ψήφοις*) exprimés dans une « assemblée publique » (*ἐκκλησία κοινή*), non pas le fruit de hasard (*τύχη*) mais en toute intelligence (*γνώμη*) et finalement de manière unanime (*κοινῆς ψήφου*).

Valentinien fut acclamé une dizaine de jours plus tard, à Nicée, par toute l'armée réunie (*in unum quaesito milite omni*)⁶⁵⁹ :

Alors Valentinien s'avance dans le camp, est admis à gravir une tribune construite en hauteur, et, à la manière des comices, par la volonté la plus favorable des présents, en tant qu'homme sérieux, il est proclamé chef de l'empire.

Valentinien reconnaît ensuite que son pouvoir lui a été remis par les armées, recourant au verbe *deferro* dans le discours que lui prête Ammien⁶⁶⁰.

Thémistios, dans sa propre relation de l'investiture de Jovien⁶⁶¹, évoque une *ἐκκλησία ὑπερόριος*, « assemblée au-delà des frontières⁶⁶² ». L'assemblée, quoique hors du sol romain, se tint, précise l'orateur, « pour la sauvegarde de l'empire des Romains⁶⁶³ ». De nouveau, après la mort de Jovien quelques mois plus tard, le problème réapparut et la même solution y fut apportée. Valentinien fut élevé à l'augustat par les légions⁶⁶⁴. Thémistios emploie à nouveau le mot d'*ecclesia*⁶⁶⁵.

La mention des comices, chez Ammien, dans la procédure d'élévation de Valentinien à l'empire est remarquable. L'expression *comitorium specie* a pu être comprise de manière négative, traduite par « en guise de comice⁶⁶⁶ ». Elle insisterait alors sur le déguisement comitial de la procédure. Mais il semble que l'on puisse comprendre qu'Ammien veuille insister sur la régularité de la procédure, disant que

⁶⁵⁹ Amm. 26.2.2 : « *progressus Valentinianus in campum permissusque tribunal ascendere celsius structum, comitorum specie, uoluntate praesentium secundissima, ut uir serius rector pronuntiatur imperii* ». La précision *in campum* fait écho au *campus Martius* évoqué par Lact., *mort. pers.* 32.5 à propos de Maxime Daïa. Un tel *campus* désigne les *comitia* : cf Cic., *De Or.* 3.167 : « *campum* » *pro comitiis*.

⁶⁶⁰ Amm. 26.2.6 : « *moderamina orbis Romani mihi ut potissimo omnium uestras detulisse uirtutes* » ; « vos forces m'ont déferé la direction du monde romain comme au plus méritant. »

⁶⁶¹ THEMISTIO, *Discorsi*, éd. et trad. it. R. Maisano, Torino, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1995, p. 265-287. Prononcé une première fois le 1^{er} mai 364 pour le consulat de l'empereur Jovien, ce discours fut répété devant le peuple de Constantinople : Socrate, *HE*, 3.6.

⁶⁶² Them., *Or.*, 5.4 (éd. préc., p. 272). La précision *ὑπερόριος* est sans doute à mettre en lien avec la caractéristique des comices centuriates, tenus impérativement *extra urbem* (cf Aul. Gell., *NA*, 15.27.5).

⁶⁶³ Id. : « ὑπὲρ τῆς Ρωμαίων ἀρχῆς. »

⁶⁶⁴ Amm. 26.2.2 ; Symm. *Or.*, 1.9 ; *Pan. Lat.* 12.11.2 ; Them., *Or.*, 9.7 124d.

⁶⁶⁵ Them., *Or.* 9.7 125a (éd. préc., p. 418).

⁶⁶⁶ AMMIEN MARCELLIN, *Histoire*, XXVI-XXVIII, texte établi, traduit et annoté par M.-A. Marié, Paris, Les Belles Lettres, 1984, p. 61.

l'investiture de Valentinien eut lieu « selon la manière habituelle des comices », « d'après la procédure comitiale⁶⁶⁷ ».

Seulement, ces comices n'étaient plus ceux de la République. Les comices républicains consistaient en une proposition (*rogatio*) d'un magistrat supérieur et en un vote du peuple. Des délibérations sénatoriales pouvaient avoir lieu en amont afin d'établir quelle serait la proposition elle-même ; cela était facilité par le fait que les magistrats supérieurs, seuls capables, en tant que détenteur de l'*imperium*, de procéder à la *rogatio* devant les comices, étaient issus du sénat.

Les comices des armées suivaient, de manière analogue, une procédure en deux étapes. Un collège restreint d'officiers supérieurs délibérait pour désigner celui qui serait le plus à même d'assumer le pouvoir impérial. Le candidat de leur choix était ensuite présenté aux armées pour acclamation. Cette acclamation seulement élevait le candidat à l'empire au rang d'empereur. Elle équivalait à un vote. Certes, l'acclamation ne correspond pas à notre définition moderne du vote, mais les sources sont unanimes sur cette assimilation avec le *suffragium*⁶⁶⁸.

En outre, Symmaque exprima avec le plus de clarté cette analogie dans son panégyrique de Valentinien, prononcé en 368. Il y évoque, à propos du collège de hauts gradés de l'armée, un « sénat castral » (*senatus castrensis*⁶⁶⁹) pour signifier que les légionnaires étaient les plus avisés pour désigner un empereur dont les fonctions étaient, pour la majeure partie, militaires. Cette assimilation des comices des armées à un sénat est répétée dans l'*Histoire Auguste*⁶⁷⁰.

Mais Symmaque ne manque pas d'être plus explicite encore. Dans sa comparaison avec les comices républicains, il dénigre ceux-ci, au motif, précisément, que la gloire

⁶⁶⁷ Ainsi A. PABST, *Comitia imperii*, op. cit., p. 14 ; déjà AMMIANUS MARCELLINUS, *History, Volume II, Books 20-26*, Cambridge (Massachusetts), Harvard University Press, 1940 (Loeb Classical Library, 315), p. 575 : « after the custom of election » ; L. VALENSI, « Quelques réflexions sur le pouvoir impérial d'après Ammien Marcellin », *Bulletin de l'Association Guillaume Budé*, Lettres d'humanité, n° 16 (décembre 1957), p. 67 : « à la manière des comices. » Le mot *species* pouvant certes désigner l'apparence, ou le semblant, mais avant cela, le mot renvoie à l'ensemble des traits qui caractérisent et font reconnaître un objet.

⁶⁶⁸ *Symm. Or.*, 3.4 ; *Aur. Vict.* 25.1 ; *Pan. Lat.*, XII.12.1, 31.2 ; *Amm.* 25.5.3 ; *Them.*, *Or.*, 5.4 65d et 9.7 124d (*ψῆφος*). Une discussion plus détaillée sur cette question dans A. PABST, *Comitia imperii*, op. cit., p. 19-22.

⁶⁶⁹ *Symm.*, *Or.* 1.9.

⁶⁷⁰ *HA, Alb.*, 13.10 [discours d'Albinus ayant appris la fausse nouvelle de la mort de Commode, adressé aux légions de Bretagne : il vante le pouvoir du Sénat et refuse son titre de César, fidèle au *topos* de la *recusatio*. Il termine ainsi] : « *senatus imperet, provincias dividat, senatus nos consules faciat. et quid dico senatus ? vos ipsi et patres vestri ; eritis enim ipsi senatores* » ; « Au sénat appartient de commander, de répartir les provinces, de faire de nous des consuls. « Au Sénat » ? Que dis-je : c'est à vous-mêmes et à vos pères. En vérité, vous-même, vous serez sénateurs. » Le

militaire est connue de tous les légionnaires et témoigne face aux votants des mérites du candidat, tandis que la recommandation pratiquée auparavant amenait des candidats inconnus, c'est-à-dire dans ce contexte, non méritants, face aux citoyens⁶⁷¹. Cette opposition entre *testimonium* et *suffragium* renvoie, entre autres⁶⁷², à la pratique de la *suffragatio* déjà étudiée⁶⁷³. Celle-ci consistait, pour les candidats ainsi appuyés par le prince, en l'affranchissement des conditions ordinaires de candidature. Ainsi, la critique de Symmaque se déploie également sur le terrain de la régularité de la procédure.

L'orateur critique en outre la corruption des comices républicains, qu'il oppose à la liberté des comices des armées⁶⁷⁴ :

L'armée était là, choisie parmi toutes les forces de la jeunesse romaine. Comices pleinement dignes du principat dans un si grand empire ! Elles décidaient librement à qui elles allaient devoir se soumettre.

La « dignité » des comices correspond à leur caractère convenable relativement à leur fonction élective⁶⁷⁵. Il sied qu'un *princeps* dont la fonction est principalement celle d'un *imperator* soit élu par les armées⁶⁷⁶. La « liberté » des légions repose sur leur expertise, opposée à l'incompétence des civils qui, en cette matière, sont hors des affaires (*otiosi*)⁶⁷⁷. L'orateur ramasse ces idées en une exclamation poétique⁶⁷⁸ :

Que le casque soit remplacé par le diadème, la lance par le sceptre. Tu as mérité la récompense de l'or par le travail du fer.

Le pouvoir impérial, symbolisé par l'or du sceptre, est décrit comme la récompense de la carrière militaire, symbolisée par le fer de la lance. Seuls ceux qui

rapprochement est plus suggéré qu'affirmé, mais le contexte explique cette subtilité aisément : le prétendant à l'empire doit avancer masqué.

⁶⁷¹ Symm., *Or.* 1.9 : « *Noti testimonio, ignoti suffragio prouehuntur* » ; « Ceux qui sont connus sont promus par le témoignage [de leurs actions], ceux qui sont inconnus par le suffrage [du prince] ».

⁶⁷² Cf SYMMAQUE, *Tome V. Discours – Rapports*, texte établi, traduit et commenté par J.-P. Callu, Paris, Les Belles Lettres, 2009, p. 45, n. 2.

⁶⁷³ Cf *supra*, n. 206, 217 et 442. Critique similaire des *suffragia* entendues comme la pratique impériale de la *suffragatio* dans Aus., *Grat.* 3.13.

⁶⁷⁴ Symm., *Or.* 1.9 : « *Aderat exercitus ex omni robore Romanae pubis electus. Digna plane comitia tanti imperii principatu ! Decernebant liberi cui deberent esse subiecti.* »

⁶⁷⁵ Cf la traduction de J.-P. Callu (éd. précit., p. 5) : « comices en pleine convenance avec le premier rang ».

⁶⁷⁶ Cf le mot de Synésios, (Syn., *Royauté*, 13.7, éd. Paris, Les Belles Lettres, 2008, p. 107) : « *Τεχνίτης ἐστὶν ὁ βασιλεὺς πολέμων, ὥσπερ ὁ σκντοτόμος ὑποδημάτων.* » ; « Le roi est le technicien de la guerre, comme le cordonnier est le technicien des chaussures ».

⁶⁷⁷ Symm., *Or.*, 1.9 : « *negotia mandare nesciunt otiose* » ; « les oisifs ne savent pas mandater aux affaires ».

⁶⁷⁸ Symm., *Or.*, 1.7 : « *Galea diademate, sceptris pila mutantur. Auri praemium ferri labore meruisti.* »

portent le fer peuvent, en connaissance de cause, élire un prince. Les légions apparaissent donc comme le corps électoral le plus qualifié pour élire un empereur compétent. « Le dévouement sait juger », dit encore l'orateur⁶⁷⁹.

L'argumentaire de Symmaque en faveur d'un comice des armées, plus apte que les comices républicains pour investir l'empereur, doit se comprendre, enfin, face aux critiques que les milieux sénatoriaux pouvaient adresser à de telles investitures. Il répond également, ce semble, à une critique que l'historiographie a pu faire du livre d'Angela Pabst⁶⁸⁰, lui opposant que tous les soldats n'étaient pas citoyens romains. Il est avéré que l'armée romaine se composait de corps toujours plus nombreux de pérégrins⁶⁸¹. L'assimilation des acclamations militaires à des votes comitiaux est donc rendue problématique par le fait qu'un non-citoyen ne pouvait être considéré comme membre du *populus*.

Symmaque paraît répondre à ce problème en deux points. Premièrement, l'adéquation entre l'expérience militaire des électeurs et la compétence militaire nécessaire de l'élu assure le choix du plus apte à gouverner⁶⁸². Cette première justification est purement fonctionnelle : choisissent ceux dont le choix est le plus avisé. À cet égard, la mention d'un choix pris « pour le bien de la république » est déterminant dans la justification de l'élection⁶⁸³. Deuxièmement, la reconstruction de Symmaque permet aussi de présenter le corps électoral – restreint en tant qu'il se limite aux seules armées présentes (*aderat exercitus...*) – comme agissant au nom de toutes (*ex omni robore Romanae pubis electus*). Les membres de l'armée qui votent en acclamant le prince sont eux-mêmes présentés comme ayant été choisis (*electus*) parmi la fine fleur de toute la jeunesse romaine. Cette première sélection assure la représentativité des légions votant pour le peuple Romain entier. Dans le récit, rappelés plus haut, que fait Ammien des mêmes événements, le modèle du *consensus* assure la même fonction et renvoie à l'exemple augustéen⁶⁸⁴.

C'est pourquoi, l'analyse de ce passage de Symmaque a permis à Angela Pabst d'avancer, d'une part, que l'empereur du IV^e siècle recevait son pouvoir du peuple assemblé en comice (*comitia / ecclesia*) ; d'autre part, que l'armée investissait

⁶⁷⁹ Symm., Or. 3.4 : « *Scit iudicare deuotio.* »

⁶⁸⁰ A. CHAUVOT, « Compte-rendu », in *L'Antiquité Classique*, t. 68 (1999), p. 546-547.

⁶⁸¹ J.-M. CARRIÉ, A. ROUSSELLE, *L'Empire romain en mutation*, op. cit., p. 137-139.

⁶⁸² D'où l'emploi, dans de nombreuses sources, des mots *conueniens*, *dignus*, *mereri*, *expertus* ou *probari*. Cf A. PABST, *Comitia imperii*, op. cit., p. 16, n. 168-171.

⁶⁸³ Them., Or., 5.4 65d (éd. préc., p. 272), 9.7 125a (éd. préc., p. 418) ; Amm. 26.1.5.

⁶⁸⁴ A. PABST, *Comitia imperii*, op. cit., p. 24-25. Sur le *consensus uniuersorum* : C. CASCIONE, *Consensus. Problemi di origine, tutela processuale, prospettive sistematiche*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2003, p. 82-127.

l'empereur en tant que *populus*, non en tant qu'*exercitus*⁶⁸⁵. C'est du moins le modèle à quoi se réfèrent les sources étudiées. Il est tout à fait possible qu'Ammien autant que Symmaque eussent été conscients du problème des non-citoyens composant l'armée, et que leur reconstruction respective eût cherché à couvrir ce vice de forme. Néanmoins, la reconstruction à laquelle ils s'efforcent ne doit pas être jugée comme un miroir aux alouettes. Elle constitue plutôt leur effort pour replacer l'innovation dans la tradition, afin de faire apparaître une certaine rationalité de la nouvelle procédure⁶⁸⁶. Présenter l'innovation sous le vêtement de la tradition est caractéristique de la pensée romaine.

Dans l'étude qu'il a consacrée au pouvoir impérial chez Ammien Marcellin, Louis Valensi en était arrivé à la même conclusion⁶⁸⁷ :

Dans la Rome du IV^e siècle survit la notion d'un État nettement distinct du prince et le principe de la souveraineté du peuple demeure entier.

Cette affirmation, outre les sources déjà étudiées, s'appuie sur un passage célèbre d'Ammien à propos de l'élévation à l'augustat de Valentinien II, après la mort de son père, Valentinien I^{er}. Le projet, décidé par Mérobaud, *magister militum*, avec les autres membres du « plus haut conseil⁶⁸⁸ » de l'armée, « préparé avec le plus grand soin⁶⁸⁹ », fut « confirmé par l'avis concordant de tous⁶⁹⁰ ». Valentinien II, alors âgé de quatre ans, fut emmené dans le camp (*in castra*) et acclamé par les troupes le 27 novembre 375. Ammien résume toute la procédure par une formule⁶⁹¹ :

Imperator legitime declaratus, Augustus nuncupatur more sollemni.

Déclaré empereur légitimement, il est proclamé Auguste dans les formes.

Le mot *legitime* renvoie à la *lex*. Loi bien peu formelle, en vérité, que cette *lex* qui ne correspond plus aux définitions juridiques de l'époque classique⁶⁹². Néanmoins, à partir du modèle comitial appliqué par les sources aux assemblées en armes, le mot

⁶⁸⁵ A. PABST, *Comitia imperii*, op. cit., p. 10.

⁶⁸⁶ S. TONDO, *Profilo di storia costituzionale romana*, op. cit., III, p. 17-18.

⁶⁸⁷ L. VALENSI, « Quelques réflexions sur le pouvoir impérial d'après Ammien Marcellin », loc. cit. p. 88. Mais l'auteur n'accorde pas une trop grande importance à la formule d'Ammien en 30.10.5 citée *infra*.

⁶⁸⁸ Amm. 30.10.2 : « *summatum consilium*. »

⁶⁸⁹ Amm. 30.10.4 : « *altiore cura prospectum*. »

⁶⁹⁰ Amm. 30.10.5 : « *concinenti omnium sententia confirmato*. »

⁶⁹¹ *Id.*

⁶⁹² Sur la signification technique du verbe *declarare*, remontant aux *leges curiatae de imperio* investissant les rois et à ce titre inscrit dans la tradition de la *lex regia* : P. CERAMI, « *Imperator legitime declaratus, Augustus nuncupatur more sollemni* (Amm., *Res gestae* 30.10.5) », *AUPA* 61 (2018), p. 67-68.

reprend un sens audible dans l'histoire du droit romain. *Legitime*, « conformément à la loi », renvoyait à la régularité de l'investiture qui avait été proposée par les comices des armées. Le passage d'Ammien présente successivement la délibération des hauts gradés, l'unanimité sur le choix du candidat, la présentation devant les troupes dans leur campement et l'investiture suite aux acclamations. De fait, Gratien confirma peu après le choix des armées⁶⁹³.

À Sirmium, quelques années plus tard, Ausone, préfet du prétoire des Gaules, utilisa également le souvenir des comices pour décrire l'assemblée en armes au sein de laquelle il fut élevé au consulat par Gratien⁶⁹⁴ :

Toi, vénérable Auguste, tu tins en armes les comices pour mon consulat.
Dira-t-on ceux-ci « tributes » pour avoir été tenus dans la ville de Sirmium,
ou, pour avoir été tenus en habits de guerre, « centuriates » ?

Même s'il préfère parler, finalement, de *comitia pontificalia*⁶⁹⁵ en raison de la fonction de pontife suprême encore occupée par Gratien, et de l'autorité divine que l'empereur lui-même avait invoquée dans sa lettre de nomination⁶⁹⁶, Ausone souligne que le vocabulaire employé par l'empereur est particulièrement précis et conforme à

⁶⁹³ Amm. 30.10.6.

⁶⁹⁴ Aus., *Grat.* 9.42 (éd. R. P. H. Green, Oxford, Clarendon Press, 1999, p. 170) : « *Tu, Auguste, (...) comitia consulatus mei armatus exerces. tributa ista, quod in urbe Sirmio geruntur, an, [ut] quod in procinctu, centuriata dicentur ?* »

⁶⁹⁵ *Id.* : « *an ut quondam pontificalia uocabuntur, sine arbitrio multitudinis sacerdotum tractata collegio ? sic potius, sic uocentur quae tu pontifex maximus deo participatus habuisti.* » ; « ou « pontificaux », comme on appelait autrefois [ceux] tenus par le collège des prêtres, sans l'arbitrage de la multitude ? [C'est] plutôt ainsi, puisque tu les as convoqués, toi, le grand pontife, ayant part à [l'œuvre de] Dieu. »

⁶⁹⁶ *Ibid.*, 9.42-43 (éd. préc., p. 170-171) : « *non est ingenii mei, piissime imperator (...). Verba sunt litterarum tuarum (...) sic enim loqueris : consilium meum ad deum retuli. eius auctoritati obsecutus te consulem designavi* » ; « ce n'est pas ma trouvaille, très pieux empereur. Ces mots appartiennent à ta lettre. Tu dis en effet : je demandais mon conseil à dieu ; obéissant à son autorité, je te désignai consul ». Ausone pense peut-être aux comices calates, dirigés par le *pontifex maximus*, selon un commentaire du juriste Laelius Felix citant Labéon et rapporté par Aulu-Gelle : Aul. Gell., 15.27.1 : « *calata comitia esse, quae pro conlegio pontificum habentur aut regis aut flaminum inaugurandorum causa.* » ; « les comices calates sont ceux tenus devant le collège des pontifes pour l'inauguration ou du roi ou des flamines. »

la matière comitiale⁶⁹⁷. En l'occurrence, les mots dont parle Ausone sont précisément ceux qu'employait Ammien pour décrire la procédure comitiale⁶⁹⁸ :

te consulem designau et declarau et priorem nuncupau.

je t'ai désigné consul, déclaré et proclamé tel.

Il est bien évident qu'ici, Ausone évoque son élection au consulat. Le contexte n'est pas celui d'une investiture impériale. Mais ce fragment de la *gratiarum actio* d'Ausone permet, d'une part, de vérifier la technicité des termes employés par Ammien, et d'autre part, de montrer une autre attestation d'un comice des armées, ici nommé *comitia armata*.

Un autre exemple peut être donné pour la fin du IV^e siècle. Latinius Pacatus Drepanius, proconsul d'Afrique en 390 et *comes rerum priuatarum* en 393⁶⁹⁹, proche du sénateur Quintus Aurelius Symmaque et du poète et préfet du prétoire Ausone, prononça durant l'été 389 et devant le sénat de Rome un panégyrique en l'honneur de Théodose I^{er}, nouvel empereur victorieux⁷⁰⁰.

Alors que l'orateur venait de rappeler le péril extrême dans lequel Théodose, au milieu du « déluge » (*diluuium*) barbare, s'était montré décisif⁷⁰¹, il compara l'état présent de l'Empire à celui d'un corps dont les plaies se refermaient à peine et ses propres paroles à la palpation d'un médecin⁷⁰². Pacatus, par le détour d'une question

⁶⁹⁷ *Ibid.*, 9.44 (éd. préc., p. 171) : « cuius orationis ordo lucidior ? quae doctrina tam diligens propriis comitorum uerbis loqui nec uocabulis moris antiqui nomina peregrina miscere ? » ; « quel arrangement du discours pourrait être plus clair ? quel enseignement si attentif à employer les mots propres aux élections et à ne pas mélanger les vocables anciens aux noms empruntés ? ».

⁶⁹⁸ *Ibid.*, 9.43 (éd. préc., p. 171).

⁶⁹⁹ *Inscriptio* de *CTh* 9.42.13 : [Theodosius, Arcadius et Honorius] *AAA. Drepanio comiti rerum priuatarum*.

⁷⁰⁰ Théodose, élevé à l'augustat en janvier 379, avait vaincu Maxime à Aquilée le 27 août 388. Après avoir séjourné à Milan, il résida à Rome entre le 17 juin 389 (*CTh.* 16.5.18) et le 28 août 389 au plus tôt (*CTh.* 15.2.5 = *CJ* 11.43.3), avant de repartir pour Milan, où il se trouve au plus tard le 26 novembre de la même année (*CTh* 16.5.19).

⁷⁰¹ *Pan. Lat.*, XII.3.1-3. Appelé par Gratien après la défaite catastrophique d'Andrinople (9 août 378), Théodose eut pour première mission de combattre les Goths qui s'étaient installés en Pannonie avant de circuler dans les provinces voisines : Mésie supérieure, Thrace, Macédoine, Thessalie. Il choisit – sans contingent militaire suffisant, avait-il le choix ? – une politique de fédération des peuples étrangers qui lui fut reprochée par la suite. Cf P. MARAVAL, *Théodose le Grand*, *op. cit.*, p. 45-61.

⁷⁰² *Pan. Lat.*, XII.3.4.

rhétorique, fit alors ce qui semble des allusions à la *lex regia de imperio*, comme si la convalescence du corps civique était liée à cette tradition⁷⁰³ :

Per sententias isse et singulos uniuersosque rogatisse contentus an, cum inter omnes liqueret fessis rebus medendum tali aliquo uiro publicis gubernaculis admouendo qui imperatoris unius tueretur aetatem, alterius iuaret laborem, potuerimus huiusmodi principem uel optare. In integro itaque rem totam esse faciamus et in quodam orbis terrarum comitio quaeri putemus quisnam si tulle qui debeat tantam molem subire et nutantia Romanae rei fata suscipere. Nonne is omnium suffragiis hominum tributim centuriatimque legeretur, cui felix patria, cui domus clara, cui forma diuina, cui aetas integra, cui militarium ciuiliumque rerum usus contigisset ?

Je me contenterai de prendre les avis et d'interroger tous et chacun si, à l'heure où s'imposait aux yeux de tous la nécessité de remédier à notre situation critique en mettant au gouvernail public un homme capable de protéger la jeunesse d'un empereur⁷⁰⁴ et de seconder l'autre dans sa tâche, nous aurions pu même souhaiter un tel prince. Imaginons donc que la question se pose à nouveau entière et supposons que dans une sorte d'assemblée du monde on cherche quel est l'homme qui devra se charger d'un si lourd fardeau et prendre en mains les destinées chancelantes de la puissance Romaine. Les suffrages de tous les hommes, que le vote eût lieu par tribus ou par centuries, n'eussent-ils pas désigné celui que recommandaient son heureuse patrie, son illustre maison, sa beauté divine, sa jeunesse florissante, son expérience des choses de la guerre et des affaires civiles ?

L'expression *ire in sententiam* « se ranger à l'avis [de quelqu'un] », s'emploie particulièrement dans la procédure de vote *per discessionem* au sénat⁷⁰⁵. Au cours de cette procédure de vote accéléré, les sénateurs se déplaçaient physiquement dans la Curie (d'où la variante *ire pedibus in sententiam*) afin de signifier, sur une question donnée, leur avis *pro* ou *contra*⁷⁰⁶. Cette allusion à la procédure sénatoriale précède une référence plus nette à la procédure comitiale, avec un *rogator*, une assemblée assimilée à un comice universel (*orbis terrarum comitio*) exprimant le suffrage de tous les hommes (*omnium suffragium hominum*) réunis par tribus ou par centuries.

Ces allusions ont été jugées liées « aux nécessités d'une technique d'école qui prend ses libertés avec la conviction et l'exactitude⁷⁰⁷ ». Nous croyons au contraire qu'elles sont le véhicule d'une tradition et montre la survivance, à la fin du IV^e siècle, de l'idée selon laquelle le pouvoir impérial prenait son origine dans le vote du peuple

⁷⁰³ *Ibid.*, XII.3.5-6 (trad. E. Galletier, p. 70-71, modifiée).

⁷⁰⁴ Valentinien II avait 4 ans lors de son élévation à l'augustat en 375.

⁷⁰⁵ *LTL*, v^o « eo », t. II, p. 277, col. 2, §7.

⁷⁰⁶ T. MOMMSEN, *DPR*, t. 5, p. 172-174 ; NICOLET (Claude), « La *Tabula Siarensis*, la *lex de imperio Vespasiani*, et le *jus relationis* de l'empereur au Sénat », *MEFRA*, t. 100, n^o 2 (1988), p. 836-837 ; R. J. A. TALBERT, *The Senate, op. cit.*, p. 279-285.

⁷⁰⁷ Jugement d'E. Galletier dans son édition, p. 52-53.

et l'assentiment du sénat. Bien sûr, l'orateur a pris soin de se placer dans l'hypothèse (*putemus*) où cette tradition serait restituée à son ancienne réalité. La référence à la *lex regia* n'est qu'idéelle et hypothétique. Mais elle est bien présente.

C'est pourquoi, il faut remonter de la fumée vers la flamme⁷⁰⁸ : cet écart avec la réalité est en lui-même signifiant. Il nous paraît moins le signe d'une erreur ou d'une prise de liberté de l'orateur, qu'une référence à un modèle théorique. Ce modèle, s'il était isolé, pourrait passer pour simple effet littéraire. Dès lors qu'il n'en est rien, comme nous commençons à le voir, il devient une attestation parmi d'autres d'un schéma de pensée récurrent dans les sources.

Un même raisonnement, quoique plus précautionneux relativement à la nature de l'œuvre, peut être appliqué à la *Vie de Tacite* rapportée dans l'*Histoire Auguste*.

Les *Scriptores Historiae Augustae* cachent un auteur unique⁷⁰⁹, païen, appartenant aux milieux sénatoriaux, proche des Symmachii, ayant écrit vers la fin du IV^e siècle, peut-être Nicomaque Flavien père⁷¹⁰. Les nombreuses falsifications historiques

⁷⁰⁸ Expression employée deux fois par Ammien Marcellin (14.11.12 : « *ire de fumo ad flamam* » ; 28.1.26 : « *tradere de fumo in flamam* ») signifiant littéralement « sortir de la fumée pour entrer dans les flammes » et plus couramment « aller de Charybde en Sylla ». Néanmoins, nous l'utilisons en un sens plus abstrait : aller de l'effet vers la cause.

⁷⁰⁹ L'hypothèse de l'autorité unique fut avancée par Hermann Dessau en 1889, alors que son maître Mommsen l'avait attelé à la continuation de la *Prosopographia Imperii Romani* – ce qui lui permit rapidement de constater que les six *scriptores* présumés de l'*Histoire Auguste*, ainsi que nombre de personnages cités dans le texte, étaient inconnus par ailleurs (« Über Zeit und Persönlichkeit der S.H.A. », *Hermes*, 24, 1889, p. 337-392). Voir l'exposé que donne André Chastagnol de la controverse historiographique, jusqu'à l'acceptation de l'hypothèse de Dessau par la *communis doctorum opinio* dans *Histoire Auguste. Les empereurs romains des II^e et III^e siècles*, éd. et trad. par A. Chastagnol, Paris, Robert Laffont, 1994, p. XIII-XXXIV.

⁷¹⁰ T. HONORÉ, *Law in the Crisis of Empire. 379-455 AD. The Theodosian Dynasty and its Quaestors*, Oxford, Oxford University Press, 1998, p. 190-195 ; S. RATTI, *Polémiques entre Païens et Chrétiens*, Paris, Les Belles Lettres, 2012, p. 7-10 (préface de J.-M. Carrié) et 149-164. Si l'unicité de l'auteur est globalement acceptée, son identification est très discutée. Voir une mise au point rapide dans *Histoire Auguste*, t. III.2, Paris, Belles Lettres, 2014, p. VII-XI. Pour nous, le rapport à la loi de Virius Nicomachus Flavianus est essentiel. *Quaestor sacri Palatii* vers 390, donc rédacteur de nombreuses *leges*, il est *praefectus praetorio Illyrici et Italiae* en 390-392, puis à nouveau en 393-394, avant d'atteindre un éphémère consulat en 394. Il avait traduit en latin la *Vie d'Apollonios de Tyane*, biographie édifiante composée en grec par Philostrate, au début du III^e siècle. Cette œuvre, précisément, célèbre la supériorité de la loi comme remède à la tyrannie (certes, selon les termes traditionnels de la philosophie grecque), et les liens étroits (*sympatheia*) unissant tous les êtres vivants. Son fils, Nicomachus Flavianus, converti au christianisme, est préfet du prétoire en 431 (*CTh* 6.23.3). Un des éditeurs français de l'*Histoire Auguste*, Jean-Pierre Callu, s'est prononcé en faveur de l'attribution au fils, plutôt qu'au père : *Histoire Auguste*, t. I.1, Paris, Les Belles Lettres, 1992, p. LXXII. Éléments bibliographiques sur le père et le fils : *PLRE*, t. 1, « Flavianus 15 » (= senior), p. 347-349 ; « Flavianus 14 » (= junior), p. 345-347.

relevées par son éditeur le plus récent⁷¹¹ n'atteste pas la mauvaise qualité de l'enquête, mais l'appartenance de l'œuvre à cet essor de l'hagiographie ou de l'« histoire romancée » (*mysthistoria*) florissante au IV^e siècle⁷¹². Parfois plus proche de la fiction que de l'enquête, les écarts avec la réalité historique sont d'autant plus significatifs, de sorte que, pour reprendre les mots de Valerio Marotta, cette œuvre doit être appréciée non comme une représentation de la réalité historique, mais comme une représentation historique réelle⁷¹³. C'est pourquoi l'histoire des *Vies Augustes* vaut, comme document historique, autant pour les périodes qu'elle décrit et, peut-être plus, pour la période de rédaction de l'œuvre.

Ainsi, une fois accepté le caractère inventé des détails de l'avènement de l'empereur Tacite (275-276)⁷¹⁴, l'invention elle-même reste exploitable comme une expression de son temps, savoir la toute fin du IV^e siècle. Or, le *scriptor* rapporte que l'avènement impérial se serait déroulé selon une procédure qui rappelle sans conteste la *lex regia de imperio*.

Après avoir été acclamé par l'assemblée sénatoriale tout entière, qui se rallie unanimement à l'avis d'un sénateur consulaire proposant Tacite pour prince⁷¹⁵, le *scriptor* décrit la procédure d'investiture⁷¹⁶ :

Ensuite on se rendit au Champ de Mars ; il y monta sur la tribune comitiale, où le préfet de la Ville Aelius Césétianus parla en ces termes : 'O vous, très intègres armées, et vous, très vénérables Quirites, vous avez un prince, que le Sénat a élu d'après l'avis de toutes les armées, à savoir Tacite, homme très auguste, afin que celui qui a jusqu'à maintenant fait bénéficier la république de ses avis le fasse désormais bénéficier de ses ordres et de ses résolutions'.

⁷¹¹ *Histoire Auguste*, éd. F. Paschoud, t. IV.1, Paris, Belles Lettres, 2018, p. XLVI-XLVII.

⁷¹² *Histoire Auguste*, éd. A. Chastagnol, Robert Laffont, Paris, 1994, p. CI-CII.

⁷¹³ V. MAROTTA, « Legalità repubblicana e investitura imperiale nell'*Historia Augusta* », in *Le legalità e le crisi della legalità*, Claudia Storti (dir.), Torino, G. Giappichelli Editore, 2016, p. 25.

⁷¹⁴ *Histoire Auguste*, t. V.1, *Vies d'Aurélien, Tacite*, texte établi, traduit et commenté par F. Paschoud, Paris, Les Belles Lettres, 1996, p. 273-274 ; *Histoire Auguste. Les empereurs romains des II^e et III^e siècles*, éd. A. Chastagnol, Paris, R. Laffont, 1994, p. 1032-1033.

⁷¹⁵ *HA, Tac.*, 7.1 : « *Hac oratione et Tacitus ipse uehementer est motus et totus senatorius ordo concussus, statimque acclamatum est : Omnes, omnes.* » ; « Ce discours émut profondément Tacite lui-même et bouleversa l'assemblée sénatoriale tout entière, et aussitôt retentit l'acclamation : Tous, tous ». (trad. F. Paschoud, éd. précit., p. 238).

⁷¹⁶ *Ibid.*, 7.2-4 : « *Inde itum ad campum Martium ; ibi comitiale tribunal ascendit, ubi praefectus Urbis Aelius Cesettianus sic locutus est : « Vos, sanctissimi milites, et sacratissimi uos, Quirites, habetis principem, quem de sententia omnium exercituum senatus elegit : Tacitum dico, augustissimum uirum, ut, qui hactenus sententiis suis rem publicam, nunc adiuet iussis atque consultis. » Acclamatum est a populo : « Felicissime Tacite Auguste, dii te seruent », et reliqua quae solent dici.* » (trad. F. Paschoud, éd. préc., p. 238, modifiée)

Il est acclamé par le peuple : ‘Très fortuné Tacite Auguste, que les dieux te protègent’, et les autres acclamations habituelles.

Les éléments présents chez Ammien et Symmaque se retrouvent également ici : le *campus Martius*, le *tribunal comitiale*, la *rogatio* par un magistrat (quoiqu’il s’agisse ici d’un préfet urbain), le choix du candidat par les *patres* en accord avec l’*exercitus*, la dignité du candidat et l’acclamation du *populus*.

Si la réalité historique de ces événements est plus que douteuse, le modèle théorique de l’investiture par le *populus* est appliqué avec soin.

Un troisième exemple atteste de l’utilisation du modèle comitial sous Honorius (393-423). Le poète Claudien⁷¹⁷ écrivit entre 395 et 404 une série de poèmes politiques. L’œuvre de Claudien fut diffusée rapidement et largement au sein des élites romaines, tant en raison de la visée idéologique de ses poèmes commandés par Honorius et Stilicon, que de leur qualité littéraire⁷¹⁸.

Écrivant sur commande, comme tout panégyriste, Claudien ne fut pas pour autant le simple porte-parole de son maître, Stilicon⁷¹⁹. Au contraire, Jean-Louis Charlet a montré qu’une certaine autonomie ressort de sa poésie⁷²⁰. Élevant l’histoire ancienne au rang de modèle pour la politique d’Honorius et Stilicon, le poète officiel propose

⁷¹⁷ Claudius Claudianus, originaire d’Égypte, probablement d’Alexandrie, né vers 370. Il devint célèbre grâce à son *Panégyrique d’Olybrius et Probinus*, récité à Rome, au début de janvier 395, en l’honneur des consuls désignés par Théodose I^{er}. Après la mort de l’empereur à Milan, le 17 janvier 395, il devint le poète officiel de l’empereur Honorius et du véritable décideur, Stilicon. Il mourut peut-être en 404, ou bien fut écarté du pouvoir à cette date et contraint au silence. Inaugurant le panégyrique en vers et mêlant les rythmes épiques au style épideictique, Claudien fut le chantre de la *Roma aeterna*. Cf CLAUDIEN, *Œuvres*, texte établi et traduit par Jean-Louis Charlet, t. I [1991], p. IX-XVI ; t. II, 1 [2000], p. IX-XL ; A. CAMERON, *Claudian. Poetry and propaganda at the court of Honorius*, Oxford, Clarendon Press, 1970, *passim*.

⁷¹⁸ Le succès de ces œuvres auprès de ses contemporains est attesté par la statue en bronze que lui érigea le Sénat de Rome sur le forum de Trajan en 400 (*CIL* VI,1710), par les *Chroniques* de Prosper de Tiron (*MGH, chron. min.*, 1, p. 463, n° 1205 : « *Hoc tempore* [a. 395] *Claudianus poeta insignis innotuit* »), celles du sénateur Cassiodore (*MGH, chron. min.*, 2, p. 154, n° 1161 : « *Hoc tempore* [a. 395] *Claudianus poeta insignis habetur* »), autant que par les imitations dont il fit l’objet, et ce dès 395 : le poète Licentius ne devait rien à son nom dans la composition de ce poème peu orthodoxe pour lequel son ami Augustin d’Hippone lui adressa des remontrances (*Ep.* 26 = PL 33, col. 103-107) : il imitait Claudien (*Œuvres, op. cit.*, t. II, 1, p. XIV, n. 7). Quant à sa postérité, outre le dernier chapitre de l’étude de référence par A. Cameron (*Claudian poetry...*, cité *supra*, p. 419-431), cf l’étude très complète de J.-L. Charlet dans CLAUDIEN, *Œuvres*, t. IV, p. XX-LX, dont nous citons seulement la première phrase : « Claudien est lu par quasiment tous les poètes de l’Antiquité tardive. »

⁷¹⁹ Thèse classique avancée par l’ouvrage de référence : A. CAMERON, *Claudian...*, *op. cit.*, p. 59

⁷²⁰ J.-L. CHARLET, « L’ancienneté dans la poésie de Claudien », *L’ancienneté chez les Anciens*, éd. B. Bakhouché, Montpellier, 2003, t. 2, p. 677-695.

l'idéal républicain comme modèle pour le gouvernement d'Occident⁷²¹. Celui-ci doit consister en « une tentative de rétablissement, de restauration des institutions républicaines primitives⁷²² ». Le retour d'un âge d'or marquera le succès de ce programme. La description de cette politique – qu'elle ait effectivement été suivie ou que le poète cherche à la suggérer – et plus tard l'affirmation, dans le deuxième panégyrique de Stilicon⁷²³, de la réalisation de cet âge d'or, est une manière pour le poète d'inciter Honorius et Stilicon à ne pas le démentir⁷²⁴.

Dans son dernier panégyrique, prononcé en janvier 404 pour le sixième consulat de l'empereur Honorius⁷²⁵, Claudien décrit le retour d'une légalité républicaine exprimée par le recouvrement de l'égale majesté de Rome et du consulat⁷²⁶. Il chante⁷²⁷ :

Neque enim Campus sollemnis et urna/
luditur in morem, species nec
dissona coetu/ aut peregrina nitet simulati iuris imago./
Indigenas habitus

⁷²¹ *Id.*, p. 687.

⁷²² *Id.*, p. 691.

⁷²³ Claud., *Stil.* 2.446-476.

⁷²⁴ *Id.*, p. 694-695.

⁷²⁵ CLAUDIEN, *Œuvres*, t. 3, *Poèmes politiques (399-404)*, texte établi et traduit par J.-L. Charlet, Paris, Les Belles Lettres, 2017, p. XXVII.

⁷²⁶ Claud., *6 cons.*, v. 4-5 : « *pariter trabeis reparatur et Vrbi maiestas.* »

⁷²⁷ Claud. *6 cons.*, v. 5-10 (trad. J.-L. Charlet, éd. préc., p. 232). Le texte est difficile et la traduction de J.-L. Charlet est d'une grande aide. À cet égard, le mot *peregrina* a donné lieu à des difficultés pour la compréhension de l'expression « *peregrina simulati iuris imago* ». Après d'autres, Jean-Louis Charlet indique (éd. préc., p. 364-365, n. 3) : « je comprends qu'Honorius a renoncé à une mise en scène indigne qui rassemblait au Champ de Mars des étrangers pour leur faire jouer le rôle de citoyens. » Dans le contexte de la référence à la procédure comitiale, et nous aidant d'un emploi selon nous similaire d'Ausone (cf n. 696), il semble possible de comprendre le mot *peregrina* au sens « d'empruntée », de « non-adéquat ». Ainsi, le mot ne renvoie pas à un quelconque étranger – Jean-Louis Charlet rappelle à juste titre que Claudien lui-même avait à cette date chanté plusieurs fois la louange de Stilicon, *semi barbarus* selon le mot de Jérôme (Hier., *Epist.* 123.16) – mais à la régularité de la procédure. Par conséquent, les vers « *species nec dissona coetu/ aut peregrina nitet simulati iuris imago* » se comprennent, selon nous : « nul aspect dissonant dans l'assemblée, nulle image empruntée simulat le droit n'y brille ». Claudien veut signifier, d'un point de vue procédural, que tout concorde dans le respect des formes, et d'un point de vue de l'efficace, que ce respect n'est pas un simulacre. Cette lecture rejoint l'analyse générale que fait J.-L. Charlet de l'œuvre de Claudien qui veut, ici comme ailleurs, présenter le retour (*reductio*) aux institutions républicaines comme un renouvellement (*renouatio*) de Rome. De son côté, V. MAROTTA (« Legalità repubblicana e investitura imperiale nell'*Historia Augusta* », *loc. cit.*, p. 36), a proposé une lecture qui réunit toutes les positions : en s'appuyant sur le même passage d'Ausone, il pense que Claudien veut y renvoyer et souligner que le comice qui avait investi Gratien se tint à Sirmium, ce qui n'était pas parfaitement fidèle à la tradition républicaine, qui imposait Rome pour lieu d'investiture. Au contraire, le comice qui avait investi Honorius de son consulat se tint à Rome. Le mot *peregrina* soulignerait alors ensemble l'extranéité territoriale et l'irrégularité procédurale.

natiua Palatia sumunt/ et, patriis plebem castris sociante Quirino, Mars Augusta sui renouat suffragia Campi.

On ne se moque plus du Champ et de l'urne/ Selon l'usage ; aucun visage d'étrangers qui simulent le droit n'y brille./ Notre Palatin ancestral prend son habit originel ;/ Quirinus associe la plèbe aux troupes natales/ Et Mars renouvelle en son Champ le suffrage impérial.

La description poétique d'une Rome retournée à sa prime jeunesse institutionnelle n'est sans doute pas fidèle au déroulé exact des événements de janvier 404. Mais l'exploitation du thème de l'élection, lui, est fidèle à une tradition historique bien attestée aux IV^e et V^e siècles. S'il est certain que « l'éloge ne peint pas, il prône⁷²⁸ », la récurrence d'un thème dans les prônes révèle quelque chose de ceux qui le répètent.

Ici, le *campus* renvoie de nouveau au comice, tandis que l'*urna* suggère l'élection au sein de la Curie⁷²⁹. Les mots *sollemnis* et *mos* insistent sur la régularité de la procédure. L'expression *nec dissona coetu* souligne l'unanimité des présents, selon le modèle du *consensus uniuersorum*. Enfin, les *suffragia augusta* renvoient à une élection impériale et font allusion à la *lex regia de imperio*.

Enfin, il est notable que Sidoine Apollinaire fait lui aussi allusion à la procédure comitiale dans ses panégyriques des empereurs Anthémius et Majorien, de manière assez précise⁷³⁰ :

C'est toi [Anthémius] que la campagne a réclamé, toi que les fédérés [ont réclamé] joints par leur assentiment, l'armée par ses trompettes, le sénat par ses applaudissements, les tribus par leurs votes et toi que ton collègue nous a donné en te donnant le pouvoir : tu réunis autant de suffrages que le monde peut en donner.

La *punctum inscriptio* désigne, à l'issue du vote comitial, le décompte des voix par le *diribitor* qui marque, à côté du nom de chaque candidat, un point pour chaque vote en sa faveur⁷³¹. La fidélité historique de cette référence à une technique

⁷²⁸ L. PERNOT, *La rhétorique de l'éloge dans le monde gréco-romain*, Paris, Institut d'études augustiniennes, 1993, p. 11.

⁷²⁹ P. VEYNE, *L'Empire gréco-romain*, op. cit., p. 27 ; V. MAROTTA, « Legalità repubblicana e investitura imperiale nell'*Historia Augusta* », loc. cit., p. 33-36.

⁷³⁰ Sid., *Carm.* 2.18-21 : « *Te prece ruricola expetiit, te foedere iunctus/ adsensu, te castra tubis, te curia plausu./ te punctis scripsere tribus collega que misit/ te nobis regnumque tibi ; suffragia tot sunt/ quanta legit mundus.* » Le verbe *expeto* renvoie aux acclamations et le *plausum* évoque l'approbation sénatoriale.

⁷³¹ LTL, v^o *punctum*, t. IV, p. 792, col. 1, §17 : « *speciatim in comitiis creandorum magistratuum distribuebantur laturis suffragium tabellae ceratae, inscripta habentes nomina candidatorum per singularias litteras expressa [...] Diribitores, quot quisque suffragia tulisset, puncto apposito*

procédurale utilisée lors des votes comitiaux doit s'apprécier de manière antique : il est probable qu'Anthémius ne bénéficia pas d'une telle *inscriptio*, et même plus, que les comices tributes ne furent pas réunies pour décider de son élévation à l'empire. Néanmoins, le modèle de la *lex regia* continuait de s'imposer dans les descriptions littéraires des avènements impériaux⁷³².

Sous-section 2 : Affirmations impériales (V^e-VI^e siècle)

Malgré l'affirmation, dans les sources littéraires puis dans les déclarations impériales, de la source divine de l'*imperium*, les empereurs eux-mêmes n'ont pas pour autant cessé d'affirmer le fondement juridique de leur pouvoir. Une femme, Galla Placidia, semble avoir particulièrement œuvré en ce sens auprès de plusieurs princes (I). En Occident, les empereurs suivants se firent les porte-voix des mêmes

notabant [...] Hinc puncta accipiuntur pro suffragiis. »

⁷³² Allusion plus discrète dans le panégyrique du même empereur : Sid., *Carm.* 2.13-14 : « *Hic est, o proceres, petiit quem Romula uirtus/ et quem uester amor* » ; « Le voici, ô Grands, celui que la valeur romaine a demandé, et votre amour ». Allusion plus nette dans le panégyrique de Majorien : Sid., *Carm.*, 5.386-388 : « *postquam ordine uobis/ ordo omnis regnum dederat, plebs, curia, miles/ et collega simul.* » ; « après que chaque ordre vous eut donné successivement le pouvoir : la plèbe, la curie [= sénat], le militaire [= l'armée] en même temps que [votre] collègue [= Léon] ». La collégialité impériale est une autre référence historique à un pouvoir impérial organisé par la loi qui, en l'occurrence, permet de masquer la *creatio* de Majorien par Léon.

idées (II) et l'analyse de la fonction gouvernementale comme une administration des droits s'y maintint jusqu'au VI^e siècle (III).

I. Le légalisme de Galla Placidia

Aelia Galla Placidia, que l'on a pu croire peu sensible au droit du seul fait de sa féminité⁷³³, fut au contraire et plus vraisemblablement, pour le dire avec les mots d'Orose, « très utile à la république⁷³⁴ ».

A. L'épouse d'Athaulf, *auctor restitutionis Romanae*

Après le sac de Rome (août 410)⁷³⁵ et la mort d'Alaric près de Cosenza quelques mois plus tard, Athaulf, frère d'Alaric, lui avait succédé en tant que chef des Wisigoths. Il était parvenu à établir son peuple en Aquitaine et avait alors épousé, en janvier 414, Aelia Galla Placidia. Celle-ci, retenue prisonnière par Alaric dès avant le sac de Rome⁷³⁶, était fille de Théodose I^{er} et demi-sœur de l'empereur Honorius. L'alliance matrimoniale servait les espoirs de paix entre Goths et Romains. Bientôt, la romaine captive, devenue épouse, fit de son vainqueur un disciple.

Galla Placidia avait reçu une éducation à la hauteur de son rang d'impératrice⁷³⁷. Orose atteste l'influence sur son époux de cette « femme d'un esprit assurément très pénétrant et assez estimable en religion⁷³⁸ ». Elle l'aurait ainsi disposé, à force de paroles persuasives et de conseils, à accomplir tous les actes d'un bon gouvernement⁷³⁹. Ainsi, elle aurait infléchi la volonté politique d'Athaulf. Le chef wisigoth aurait d'abord (*inprimis*) et pour lui-même (*se hiasse*) voulu anéantir Rome

⁷³³ O. SEECK, *Geschichte des Untergangs der antiken Welt*, VI, Stuttgart, 1920 (réimp. Darmstadt, 1966), p. 170, cité par L. DE GIOVANNI, *Istituzioni, scienza giuridica, codici nel mondo tardo antico. Alle radici di una nuova storia*, Roma, « L'Erma » di Bretschneider, 2007, p. 338, n. 65. Cette interprétation fut peut-être motivée par les portraits défavorables de Galla Placidia dans les œuvres de Sidoine Apollinaire (cf M. REYDELLET, *La royauté dans la littérature latine de Sidoine Apollinaire à Isidore de Séville*, Rome, EFR, 1981, p. 55-58) et de Cassiodore (*Var.*, 11.1.9-10).

⁷³⁴ Or., *Hist.*, 7.40.2 : « Placidia [...] multo reipublicae commodo fuit. »

⁷³⁵ Sur le sac et ses échos : U. ROBERTO, *Rome face aux barbares. Une histoire des sacs de la Ville*, trad. fr. Y. Rivière, Paris, Seuil, 2015, p. 63-134.

⁷³⁶ Zos. 6.12.3 (éd. Paris, Les Belles Lettres, 1989, avec la note 136, p. 63-65). Sur Athaulf, *PLRE*, t. 2, p. 176-178 ; Sur Galla Placidia : *PLRE*, t. 2, p. 888-889.

⁷³⁷ S. I. OOST, « Galla Placidia and the Law », *Classical Philology*, vol. 63, n. 2 (avril 1968), p. 120.

⁷³⁸ Or., *Hist.* 7.43.7 : « feminae sane ingenio accerimae et religione satis probae. »

⁷³⁹ Id. : « ad omnia bonarum ordinationum opera persuasu et consilio temperatus. »

afin d'établir un empire des Goths⁷⁴⁰. Mais le successeur d'Alaric se serait ravisé en décidant de mettre la force de ses armées au service de Rome et d'acquérir la gloire qui va à l'*auctor restitutionis* plutôt que celle réservée à un *immutator*⁷⁴¹.

L'authenticité du passage fait l'objet de débat⁷⁴². Il est possible de noter, en premier lieu, que le vocabulaire employé y est particulièrement juridique (*leges, respublica, restitutio in integrum, augeo, auctor*) ; en second lieu, que l'une des deux raisons qui aurait poussé Athaulf à changer de vue – la *res publica* ne peut exister

⁷⁴⁰ Or., *Hist.* 7.43.5 : « *se inprimis ardentem inhiasse, ut, oblitterato Romano nomine, Romanum omne solum Gothorum imperium et faceret et uocaret, essetque, ut uulgariter loquar, Gothia quod Romania fuisset : fieret nunc Athaulfus quod quondam Caesar Augustus* » ; « il avait d'abord ardemment convoité pour lui-même que, le nom romain oublié, tout ce qui était romain fût un seul empire des Goths, et fût appeler tel ; que, dirais-je vulgairement, la Gothie fût ce que la Romanie avait été ; qu'il fût désormais, lui, Athaulf, ce que César Auguste avait été jadis. » L'emploi du pronom réfléchi « se » pour décrire le premier projet d'Athaulf semble souligner, par contraste, l'influence de Galla Placidia dans l'élaboration du second projet.

⁷⁴¹ Or., *Hist.*, 7.43.6 : « *at ubi multa experientia probauisset neque Gothos ullo modo parere legibus posse propter effrenatam barbariem neque reipublicae interdici leges oportere, sine quibus respublica non est respublica, elegisse saltim ut gloriam sibi de restituendo in integrum augendoque Romano nomine Gothorum uiribus quaereret habereturque apud posteros Romanae restitutionis auctor, postquam esse non potuerat immutator.* » ; « Mais lorsqu'une longue expérience lui eut prouvé que les Goths ne pouvaient aucunement obéir à des lois en raison de leur barbarie effrénée, et qu'il ne faut pas qu'une république interdise les lois, sans lesquelles une république n'est pas une république, il choisit, à défaut, qu'il chercherait sa gloire dans la restitution intégrale et l'accroissement du nom romain par les forces des Goths, et qu'il serait pour la postérité l'auteur de la restitution de Rome, pour n'avoir pas pu en être le successeur. » Le mot *immutator* paraît être un hapax.

⁷⁴² Pour M.-P. Arnaud-Lindet, éditrice et traductrice des *Histoires*, Orose insiste sur la modération des barbares et leur désir de paix afin d'accorder le problème que ceux-ci représentaient pour l'Empire avec la présentation que fait celui-là de l'ère chrétienne comme une ère de paix (OROSE, *Histoires (contre les païens)*, Paris, Les Belles Lettres, t. 1, 1990, p. LVIII-LXI). Ainsi, les propos d'Athaulf rapportés ici seraient inauthentiques et « semblent refléter les vœux d'un Romain » (t. 3, 1991 p. 128, n. 3). Cf aussi *R.E.L.* 66 (1988), p. 351-352. *Contra* : M. REYDELLET, *ibid.*, p. 350 ; et déjà S. I. OOST, « Galla Placidia and the Law », *loc. cit.*, p. 115-119, qui notait qu'Athaulf – on le sait par d'autres sources – fut tué précisément pour avoir poursuivi ce projet, et que son fils fut appelé Théodose. Derrière le changement d'avis d'Athaulf, il y aurait en réalité, non pas un Romain, mais une Romaine – Galla Placidia. Oost en veut pour preuve les lois occidentales de 426 (*CTh* 10.26.2) et de 429 (*CJ* 1.14.4) rappelant l'importance de la loi y compris vis-à-vis des princes. Même opinion dans A. SIRAGO, *Galla Placidia e la trasformazione politica dell'occidente*, Louvain, 1961, p. 319. Aux arguments de ces auteurs, il est possible d'ajouter que ces textes romains se retrouvent dans la compilation juridique des Wisigoths (*Lex Romana Visigothorum*, 2.1.2 *Quid obseruari legislator in legibus suadendis*) ainsi que chez Isidore de Séville (Is., *Sent.* 3.51 *Quod principes legibus teneantur*). La « romanité » des Goths est donc bien attestée pour le VI^e siècle. Nous pensons qu'elle prend racine au V^e siècle et que Galla Placidia en fut une actrice importante.

sans loi – fait écho à plusieurs constitutions données dans la partie occidentale de l’Empire dans les années 420, alors que Galla Placidia y était devenue régente.

B. L’Augusta, régente en Occident

À la mort d’Honorius en août 423, Théodose II, empereur en Orient, ne désigna pas de successeur à son oncle pour la partie occidentale. Il fut tenté, peut-être, de réunifier les deux parties de l’Empire, à l’exemple de Théodose I^{er}, son grand-père et homonyme. Mais l’élévation de Jean, primicier des notaires, par le milieu sénatorial romain (décembre 423) précipita la reconnaissance de la dignité d’*augusta* à Galla Placidia, les fiançailles de Valentinien III à Licinia Eudoxia, fille de Théodose II, et la proclamation, à Thessalonique, le 23 octobre 424, de Valentinien III comme César⁷⁴³. Un an plus tard, jour pour jour, Jean fut défait et Valentinien III fut proclamé Auguste (23 octobre 425)⁷⁴⁴. L’empereur était un enfant. Le gouvernement de la *pars occidentis* tomba dans les mains de sa mère, Galla Placidia, et des *proceres*. Les premières lois données à Ravenne pendant les années qui suivirent furent donc inspirées par l’*Augusta*, régente en Occident.

Il en va ainsi pour la constitution *Digna uox*, qui atteste de façon éclatante la continuité d’une longue tradition juridique⁷⁴⁵ :

C’est une parole digne de la majesté de celui qui règne de se déclarer prince lié par les lois : car notre autorité dépend de l’autorité du droit. En vérité, il est plus majestueux pour l’empire de soumettre le principat aux lois. Et par la décision du présent édit, nous indiquons ce que nous ne souffrons pas qu’il nous soit permis de faire.

L’affirmation « notre autorité dépend de l’autorité du droit » (*de auctoritate iuris nostra pendet auctoritas*), introduite par un adverbe d’intensité (*adeo*), est l’argument central de la loi : s’il est plus digne pour la majesté impériale de se soumettre aux lois, la raison en est, disent les empereurs, que leur autorité vient de l’autorité du droit.

La signification de l’expression *auctoritas iuris* n’est pas claire. De manière générale, Jean Gaudemet avait pensé qu’elle était une expression technique,

⁷⁴³ E. STEIN, *Histoire du Bas-Empire*, t. 1, *De l’État romain à l’État byzantin (284-476)*, Paris-Bruxelles-Amsterdam, Desclée De Brouwer, 1959, p. 282-283.

⁷⁴⁴ *Id.*, p. 284.

⁷⁴⁵ CJ 1.14.4 [a. 429] : « *Digna uox maiestate regnantis legibus alligatum se principem profiteri : adeo de auctoritate iuris nostra pendet auctoritas. Et re uera maius imperio est submittere legibus principatum. Et oraculo praesentis edicti quod nobis licere non patimur indicamus.* »

semblable à *sententiae iuris*, désignant l'opinion des Prudents⁷⁴⁶. Il s'appuyait en particulier sur un fragment du sixième livre des *Institutes* de Marcien⁷⁴⁷ :

Les divins Sévère et Antonin ont répondu par rescrit qu'un serment écrit dans un testament contre la force des lois et l'autorité du droit (*contra uim legum et auctoritatem iuris*), n'a aucun effet.

La distinction entre *lex* et *ius* semble tenir dans un doublet les lois impériales et les œuvres des Prudents. Cette distinction est aussi celle de la *uis* de la loi et de l'*auctoritas* du droit. Il est vrai que la *uis* paraît avoir été une qualité particulièrement liée aux lois⁷⁴⁸. Il n'en est pas moins vrai que l'*auctoritas* était devenu une qualité de la loi à l'époque tardive⁷⁴⁹. Notons enfin la différence de nombre : pluralité des lois, unicité du droit. Cette différence pourrait renvoyer à une distinction entre vivacité de la source légale, renouvelée par les constitutions impériales, et la stabilité d'un *ius* élaboré progressivement par accumulation des opinions.

Une expression similaire est employée dans la *Consultatio ueteris cuiusdam iurisconsulti*, source de la deuxième moitié du v^e siècle⁷⁵⁰. L'auteur évoque ce que dicte « l'autorité du droit et des lois » (*iuris legumque dictat auctoritas*)⁷⁵¹. Mais l'enclitique *-que* rapproche les deux notions plus qu'elle ne les distingue, à tel point que l'auteur paraît faire référence à l'ensemble du droit en vigueur.

Dans le texte même de la *Digna uox*, la phrase précédente évoque les lois (*leges*) auxquelles le prince doit se soumettre. La justification donnée ensuite, fondée sur la dérivation de l'autorité du droit (*ius*) vers l'autorité du prince, contribue à rapprocher *lex* et *ius*. Une loi de 426 des mêmes empereurs énonçait, à propos de l'avis rendu par le tribunal impérial dans le cadre d'une consultation d'un juge, ou concernant les bénéfices accordés gracieusement par l'empereur, qu'« ils ne seront pas des droits généraux, mais qu'ils feront loi » (*nec generalia iura sint, sed leges fiant*)⁷⁵². Pour

⁷⁴⁶ J. GAUDEMET, « *Jus et leges* », *Iura* 1, Napoli, Jovene, 1950, p. 229, n. 34.

⁷⁴⁷ MARCIEN, 6 *Institutes* = D. 30.112.4 : « *Diui Seuerus et Antoninus rescripserunt iusiurandum contra uim legum et auctoritatem iuris in testamento scriptum nullius esse momenti.* »

⁷⁴⁸ Cf les développements *supra* sur l'expression *legis uicem obtinere*, p. 65-70.

⁷⁴⁹ *CTh* 8.16.1.2 [a. 320] : « *legum prisca auctoritas* » ; *CJ* 9.2.16.pr [a. 395] : « *digna legum auctoritas* » ; *CTh* 11.30.60.pr [a. 400] : « *promulgatarum legum auctoritas* » ; *CJ* 1.18.13.pr [a. 472] : « *praeteritarum legum auctoritas* ». Pour la simple expression *legum auctoritas* : *CJ* 9.2.16.pr [a. 395] ; *CTh* 16.2.38 [a. 407] ; *CTh* 11.65.pr [a. 415] = *CJ* 8.35.13 ; *Edictum Theodorici*, 29 [sub *Theodorici regis*, a. 493-526] ; *Iustiniani constitutio*, 7.4 [s. a.].

⁷⁵⁰ Datée entre 440 et 506, écrite en Gaule méridionale, l'œuvre adopte un ton pédagogique et un raisonnement déductif caractéristique du droit tardif : G. ZANON, *Consultatio ueteris cuiusdam iurisconsulti* : *Consultazione di un vecchio giureconsulto*, Napoli, Jovene, 2006, p. 12, 15-17.

⁷⁵¹ *Consultatio*, 6.2.

⁷⁵² *CJ* 1.14.2 : « *Quae ex relationibus vel suggestionibus iudicantium per consultationem in commune florentissimorum sacri nostri palatii procerum auditorium introducto negotio statuimus vel*

les bureaux occidentaux du début du V^e siècle, il ne semble donc pas exister de véritable distinction entre *ius* et *lex*⁷⁵³.

C'est pourquoi nous pensons pouvoir interpréter l'expression *auctoritas iuris* comme faisant référence à la *lex regia*. Les empereurs – dans les faits Galla Placidia et les chefs des *scrinia* – renvoyaient indirectement aux Prudents, parce que les Prudents avaient modélisé le fondement juridique de l'autorité impériale d'une manière que nous avons essayé de restituer dans le premier chapitre. Un siècle plus tard, Justinien y renverra de la même manière⁷⁵⁴, lui qui qualifia à plusieurs reprises les Prudents de *legislatores*⁷⁵⁵.

II. Déclarations des empereurs et des rois en Occident

Après Valentinien III, les empereurs dans la partie occidentale (A), puis les rois Goths qui les ont remplacés (B), n'ont pas dédaigné de se rattacher à la tradition légaliste.

A. Les derniers empereurs romains d'Occident

L'empereur Majorien, ayant été acclamé Auguste par les armées en avril 457, envoya depuis Ravenne, au début de son consulat (11 janvier 458), une loi adressée

quibuslibet corporibus aut legatis aut provinciae vel civitati vel curiae donavimus, nec generalia iura sint, sed leges fiant his dumtaxat negotiis atque personis, pro quibus fuerint promulgata. » ; « Dans les affaires introduites pour avis devant le tribunal commun des plus illustres des grands de notre palais sacré, ce que Nous avons statué après rapports ou déports des juges, ou ce que nous avons donné aux corporations, légats, provinces, à des cités ou à des curies, ne seront pas des droits généraux ; mais ils feront lois pour les affaires ou les personnes en vue de qui ils ont été promulgués ».

⁷⁵³ Ce point sera repris *infra* avec la bibliographie : J. GAUDEMET, « *Jus et Leges* », *loc. cit.*, p. 223-252 ; G. G. ARCHI, *Giustiniano legislatore*, Bologna, Il Mulino, 1970, p. 11-118.

⁷⁵⁴ *CJ* 1.14 *De legibus et constitutionibus principis et edictis*, 12.1 [a. 529] : « *quis tantae superbiae fastidio tumidus est, ut regalem sensum contemnat, cum et ueteris iuris conditores constitutiones, quae ex imperiali decreto processerunt, legis uicem obtinere aperte dilucideque definiunt ?* » ; « Qui est gonflé par la condescendance d'un orgueil tel qu'il méprise le sentiment royal, alors que les créateurs mêmes de l'ancien droit définissent ouvertement et on ne peut plus clairement que les constitutions qui procédaient d'un décret impérial obtiennent force de loi ? ». Ce passage est étudié *infra*, p. 188-192.

⁷⁵⁵ Cf n. 255 et 819.

au Sénat de Rome dans laquelle il exposa le programme de son gouvernement. La source de son pouvoir y est rappelée⁷⁵⁶ :

L'empereur Majorien Auguste au Sénat. — Sachez, pères conscrits, que j'ai été fait empereur par le gré de votre choix et par la disposition de la très valeureuse armée. Que la divinité propice confirme l'avis de tous, elle qui augmente les succès de notre règne pour l'intérêt public et le vôtre. J'ai accédé au sommet du principat non par ma volonté, mais par respect des vœux publics, afin que je ne vive pas pour moi seul et que je ne sois pas jugé, à cause d'un tel refus, d'ingratitude envers la république pour laquelle je suis né. [...] Portez désormais faveur à l'empereur que vous avez fait et participez avec nous à l'administration des affaires [publiques], afin que l'empire, qui m'a été donné par votre appui, soit augmenté par nos efforts communs [...] — Donné le 3^e jour des ides de janvier, à Ravenne, notre Maître Majorien Auguste étant consul pour la première fois.

Les avis conjoints du sénat et de l'armée constituent l'*aestimatio omnis* que vient confirmer, ensuite, la divinité. L'acclamation des armées et la reconnaissance par le sénat apparaissent comme les deux composantes de l'investiture impériale, composantes dont la concordance doit vaincre les réticences obligées⁷⁵⁷ du candidat. La justification de l'obéissance aux vœux publics – être né pour la république – reprend une idée de Platon qu'avait citée Cicéron dans son traité *Des devoirs*⁷⁵⁸ et

⁷⁵⁶ *Nou. Maioriani*, 1 (a. 458) : « *Imp. Maiorianus A. ad senatum. Imperatorem me factum, patres conscripti, vestrae electionis arbitrio et fortissimi exercitus ordinatione cognoscite. Adsit aestimationi omnium propitia divinitas, quae regni nostri augeat pro vestra et publica utilitate successus, qui ad sustinendi principatus apicem non voluntate mea, sed obsequio publicae devotionis accessi, ne aut mihi soli viverem aut ingratus rei publicae, cui natus sum, sub hac recusatione iudicarer. [...] Favete nunc principi quem fecistis et tractandarum rerum curam participare nobiscum, ut imperium, quod mihi vobis adnitentibus datum est, studiis communibus augeatur. [...] Dat. III. id. ian. Ravennae, d. n. Maioriano a. I. cons. »*

⁷⁵⁷ La *recusatio* du candidat prouve son désintéressement vis-à-vis du pouvoir. Elle fait partie intégrante de la procédure d'investiture, depuis les empereurs romains jusqu'aux papes contemporains. Cf J. BÉRANGER, *Aspect idéologique*, *op. cit.*, p. 137-169, qui étudie la notion d'Auguste à Théodose I^{er}. Après Majorien, son successeur Marcien déclare encore (*Nou. Marc. 1.pr*) : « *sciens quippe, felicem fore rem publicam, si a nolentibus et actus publicos repulsantibus regetur* » ; « sachant en effet que la république sera fortunée si elle est régie par ceux qui ne veulent pas et qui repoussent les actions publiques ». Il est néanmoins vrai que Majorien avait montré des réticences à être élevé à l'empire par fidélité envers Léon I^{er} : cf E. STEIN, *Histoire du Bas-Empire*, t. 1, *op. cit.*, p. 374-375.

⁷⁵⁸ Cic., *Off.*, 1.22 : « *non nobis solum nati sumus ortusque nostri partem patria vindicat* » ; « nous ne sommes pas nés pour nous seuls, mais la patrie revendique une partie de nous-mêmes ». Cf Cic., *Rep.*, 1.8 et *Plat.*, *Ep.* 9 358a.

qu'Ulprien avait réemployée, en ces termes mêmes, dans le cours de son commentaire à l'Édit⁷⁵⁹.

Bien sûr, cette constitution ne cache pas au sénat le rôle important que tenait désormais Ricimer, *magister utriusque militum*, aux côtés de l'empereur⁷⁶⁰. Mais la fonction impériale y apparaît constamment liée au *publicum* et le pouvoir impérial, donné par tous (*omnes*), y est clairement distinct de la personne de l'empereur.

Dans ses panégyriques des empereurs Avitus (455-456), Majorien (457-461) et Anthémius (467-472), Sidoine Apollinaire se fait l'écho de cette tradition en présentant toujours les empereurs comme ayant été appelés – au moyen d'une *petitio* – par Rome (M. REYDELLET, *La royauté dans la littérature latine, op. cit.*, p. 50-58\$).

B. Les premiers rois goths d'Italie

Au début du VI^e siècle, en Italie, les rois Goths entendirent placer leur pouvoir dans la tradition romaine, pas moins que les empereurs qu'ils avaient remplacés. S'ils exerçaient de fait le pouvoir, ils l'exerçaient en droit pour le compte d'un Empire réunifié dans les mains de l'empereur d'Orient. Et quoiqu'ils affirmassent progressivement leur autonomie par rapport à Constantinople, ils ne nièrent jamais, au moins dans la propagande officielle, leur proximité avec Rome⁷⁶¹.

C'est ainsi qu'un siècle après Galla Placidia, Théodoric le Grand (493-526) semble avoir suivi un programme similaire à celui d'Athaulf. Ayant reçu de l'empereur Zénon la mission de vaincre Odoacre en Italie, puis d'y assumer le gouvernement au nom de l'empereur⁷⁶², il s'empara du royaume d'Odoacre, fut élu

⁷⁵⁹ ULPRIEN, = D. 37.9 *De uentre in possessionem mittendo et curatore eius* (« De l'envoi en possession [au profit] de l'enfant à naître et du curateur de ce dernier »), 1.15 : « (*Puer*) *etiam reipublicae nascitur.* » ; « (L'enfant) est aussi né pour la république ».

⁷⁶⁰ *Nou. Maior*. 1 : « *Erit apud nos cum parente patricioque nostro Ricimere rei militaris peruigil cura.* » ; « Avec nous, Ricimer aura le soin vigilant des affaires militaires en tant que parent et patrice. » Sur Ricimer, *magister utriusque militum* et patrice de 457 à 472, cf *PLRE*, t. 2, p. 942-945. Justinien lui-même ne se priva pas d'évoquer cette double origine, divine et sénatoriale, de son pouvoir : *Nou.* 28.2.4 [a. 535] : « *de[us], qui imperialem coronam nobis imposuit, qui purpuram communi decreto a patre nobis donavit* » ; « dieu, qui nous a imposé la couronne impériale, qui nous a donné la pourpre par le commun décret des pères ».

⁷⁶¹ Ainsi Cassiodore fait-il parler Rome (*Var.*, 11.13.4) : « *Diligo Hamalum meis uberibus enutritum* », « J'aime l'Amale nourri par mon sein ». Les Amales sont les membres de la famille royale des Ostrogoths.

⁷⁶² *Anonyme de Valois II*, §49.

roi des Goths dès 493, et fut reconnu en 497 par le nouvel empereur d'Orient, Anastase, qui lui transmis les insignes autrefois renvoyés en Orient par Odoacre⁷⁶³.

En Italie, Théodoric « continua le principat du peuple Romain⁷⁶⁴ ». Il est vrai que l'auteur de ces mots, Jordanès, appartenait à la nation gothique et cherchait à peindre le roi Goth en empereur. Mais d'autres sources rapportent que Théodoric était appelé « Trajan » ou « Valentinien » par ses sujets Romains⁷⁶⁵, et qu'il avait assuré « pas moins bien que n'importe quel autre empereur passé la pérennité des lois et du régime politique », poussant le scrupule jusqu'à n'adopter aucune loi nouvelle⁷⁶⁶. Son ambition était de « tout remettre aux lois⁷⁶⁷ ».

C'est pourquoi Théodoric, tout en reconnaissant le pouvoir impérial de Constantinople⁷⁶⁸, parla volontiers d'un *imperium Italiae nostrum*⁷⁶⁹ et se comporta avec les Romains en véritable empereur⁷⁷⁰.

De même, son successeur Vitigès (536-540) se targua, dans une lettre adressée à tous les Goths, d'avoir été élu par les armées, plutôt que désigné dans le secret d'une alcôve⁷⁷¹. Cette justification était cruciale pour ce nouveau roi étranger à la lignée des Amales. Et même si Vitigès, dans cette lettre, rappelait d'abord la source divine

⁷⁶³ *Id.*, §57 et 64 ; Jord., *Get.* §295.

⁷⁶⁴ Jord. *Rom.*, 349 : « *Romani populi principatum (...) continuit.* »

⁷⁶⁵ *Anonyme de Valois II*, §60

⁷⁶⁶ Procop. *BG*, 2.6.17 : « οὕτω τοίνυν παραλαβόντες τὴν τῆς Ἰταλίας ἀρχὴν τοὺς τε νόμους καὶ τὴν πολιτείαν διεσωσάμεθα τῶν πάποτε βεβασιλευκότων οὐδενὸς ἦσσαν, καὶ Θεοδορίχου μὲν ἢ ἄλλου ὄτουοῦν διαδεξαμένοι τὸ Γότθων κράτος νόμος τὸ παράπαν οὐδεὶς οὐκ ἐν γράμμασιν, οὐκ ἄγραφός ἐστι. » ; « Or, une fois que nous eûmes reçu de la sorte l'autorité sur l'Italie, nous n'y assurâmes pas moins bien que n'importe quel autre empereur passé la pérennité des lois et du régime politique ; et que ce soit de Théodoric ou de l'un quelconque de ses successeurs à la royauté des Goths, il n'existe absolument aucune loi, écrite ou non écrite. » (trad. Roques-Auberger, Paris, 2015, p. 161, modifiée pour la seule traduction du mot *politeia*).

⁷⁶⁷ Cass., *Var.* 3.36.1 : « *ad leges cuncta remittere.* »

⁷⁶⁸ Cass., *Var.*, 1.1.3.

⁷⁶⁹ *Id.*, 1.18.2 ; 12.22.5 ; 2.2.2.

⁷⁷⁰ Procop., *BG*, 1.26-30.

⁷⁷¹ Cass., *Var.*, 10.31.2 : « *Non enim in cubilis angustiis sed in campis late patentibus electum me esse noueritis, nec inter blandientium delicata colloquia, sed tubis concrepantibus sum quaesitus, ut tali fremitu concitatus desideratio uirtutis ingenitae regem sibi Martium Geticus populus inueniret.* » ; « Ce n'est pas, en effet, dans une chambre étroite, mais dans un camp large et par une élection patente que vous m'avez reconnu ; ce n'est pas plus au milieu de délicats entretiens de flatteurs, mais par de crépitantes trompettes que j'ai été recherché, alors que le peuple Goth, dont le désir était excité par un tel frémissement de sa valeur innée, s'accorda sur un roi de guerre ». La critique des règlements successoraux passés *in cubiculo* était déjà présente dans le panégyrique de Trajan (Plin., *Paneg.*, 8.1) ; elle fait ici allusion à l'accession de Théodohat par désignation d'Amalasonthe (Procop. *BG*, 1.4.8 ; Jord., *Get.*, §306). L'entrecroisement de lieux communs littéraires avec le contexte historique est caractéristique de ce genre de texte. De tels nœuds empêchent de disqualifier les lieux communs sous prétexte qu'ils appartiennent à l'histoire littéraire et non à l'histoire politique.

de toute promotion (*proiectus*)⁷⁷², il n'en affirmait pas moins, ensuite, la source populaire de son élévation à la dignité royale. De nouveau, les mentions du *populus*, du *campus* et de l'*electio* rappellent la tradition de la *lex regia*⁷⁷³.

Sous-section 3 : Résistances intellectuelles au droit divin des empereurs (VI^e siècle)

Au VI^e siècle, la source du pouvoir impérial était encore discutée⁷⁷⁴. En janvier 532, un soulèvement populaire fit vaciller l'autorité de Justinien : alors qu'un héraut impérial écartait dédaigneusement une demande de justice présentée à l'hippodrome par une faction du peuple, certaines arrestations dégénérèrent et unirent le peuple contre l'empereur au cri de *Nika*, « Sois vainqueur »⁷⁷⁵. La « sédition Nika » fit environ 30 000 morts⁷⁷⁶. Elle mena à la chute – momentanée – de Tribonien, questeur impérial, et de Jean de Cappadoce, préfet du prétoire, dont le palais avait été incendié au cours des émeutes. Cette instabilité du pouvoir impérial au début du règne de Justinien se retrouve dans plusieurs œuvres historiques et traités dont les analyses sonnent parfois comme des fausses notes dans la consonnance politique recherchée par l'empereur. Alors que certains auteurs critiquent la centralisation monarchique du pouvoir impérial (I), d'autres, contemporains de Justinien, insistent sur sa légalité (II).

I. La *basileia*, un artifice fragilisé par le naturel du monarque

Zosime rapporte dans son *Histoire nouvelle* un jugement dissonant sur la monarchie⁷⁷⁷. Après un survol historique allant des guerres médiques à la mort

⁷⁷² *Ibid.*, 10.31.1 : « *Quamvis omnis proiectus ad divinitatis est munera referendus* » ; « Quoique toute promotion doive être rapportée aux œuvres de la divinité ».

⁷⁷³ Attestée aussi chez Procop., *BG*, 1.11.5 : « *Γότθοι, ἐπειδὴ ἐς Πεγάτα ζυνελέγησαν, βασιλέα σφίσι τε καὶ Ἰταλιώταις Οὐίτιγιν εἴλοντο.* » ; « Une fois assemblés à Regata, les Goths se choisirent un roi pour régner sur les Goths et les Italiens, Vitigès. » (trad. fr. D. Roques, Paris, Les Belles Lettres, 2015, p. 55).

⁷⁷⁴ A. CAMERON, *Procopius and the sixth century*, London, Duckworth, 1985, p. 252.

⁷⁷⁵ G. TATE, *Justinien, l'épopée de l'Empire d'Orient (527-565)*, Paris, Fayard, 2004, p. 452-462.

⁷⁷⁶ Estimation de G. DAGRON, *Empereur et Prêtre*, *op. cit.*, p. 125, n. 59 ; G. TATE, *Justinien*, *op. cit.*, p. 462 : « trente-mille à trente-cinq mille personnes ».

⁷⁷⁷ L'*Histoire nouvelle* de Zosime, fonctionnaire impérial attaché au fisc, fut rédigée sous l'empereur Anastase, entre 498 et 518 (Zosime, *Histoire nouvelle*, t. I, livres 1-2, texte établi et traduit par F. Paschoud, Belles Lettres, CUF, 2000, p. XII-XIII). Pas toujours fiable (*Ibid.*, p. LXIX, à propos du livre 6 relatant les événements depuis l'usurpation de Constantin, en 306, jusqu'à la prise de Rome par Alaric, en 410 : « Tout le livre est plein d'erreurs, de contradictions et de données

d'Alexandre, l'historien fait débiter son œuvre avec Auguste et ne se prive pas de nous livrer son opinion sur le meilleur gouvernement⁷⁷⁸. En effet, il rapporte le succès rapide des conquêtes romaines sous la République à la nature aristocratique du gouvernement. La centralisation du pouvoir en quoi consista le passage à l'Empire fut, au contraire, le début de la décadence⁷⁷⁹ :

Aussi longtemps que l'aristocratie demeura au pouvoir, ils [*sc.* les Romains] continuèrent à augmenter leur empire d'année en année, chacun des consuls rivalisant avec son collègue pour l'emporter par ses mérites ; mais les guerres civiles de Sulla et de Marius, et ensuite de Jules César et de Pompée le Grand ayant détruit leur État, ils abandonnèrent le régime aristocratique et choisirent Octavien comme monarque ; en confiant toute la charge du gouvernement à son libre arbitre, ils risquèrent sur un coup de dés, et sans s'en rendre compte eux-mêmes, l'avenir de tous les hommes et confièrent la décision et au pouvoir d'un seul les hasards d'un si grand empire.

Selon Zosime, les désavantages d'une telle configuration consistent dans le fait que, d'une part, la prospérité commune est liée à la personnalité – bonne ou mauvaise – de l'empereur, et d'autre part, que la centralisation monarchique paralyse les vertus du prince et exacerbe ses vices.

Quoique le prince soit droit (*orthós*) et juste (*dikaios*), explique-t-il, la centralisation rend de fait impossible pour lui de s'occuper des affaires de tout l'empire ; mais la délégation hiérarchique rend improbable le fait que les fonctionnaires à qui le prince confie le soin d'agir à sa place soient chacun aussi droit et juste que lui⁷⁸⁰. À l'inverse, lorsque le prince est mauvais, qu'il « détruit la *basileia* » (*diaphteírein tēs basileías*) et se laisse aller à la tyrannie, alors il « renverse

incompréhensibles. »), l'œuvre est précieuse en ce que, se voulant une apologétique païenne opposée à l'*Historia aduersus paganos* d'Orose ou au *De ciuitate dei* d'Augustin, elle témoigne de la manière dont les milieux non-chrétiens interprétaient l'histoire de l'Empire tardif (*Ibid.*, p. LXXI-LXXIV). L'œuvre rapporte un jugement dissonant sur la monarchie dans une œuvre de vieillesse. En outre, très dépendante de ses sources – Eunape de Sardes et Olympiodore de Thèbes – elle permet de connaître les œuvres disparues de ces deux autres historiens.

⁷⁷⁸ Zos., *Hist.*, 1.1-4 (éd. Paris, t. I, p. 1-9).

⁷⁷⁹ Zos., *Hist.*, 1.5.2 (éd. et trad. F. Paschoud, Paris, 2000, t. I, p. 9-10) : « ἕως μὲν ὅτε τὰ τῆς ἀριστοκρατίας ἐφυλάττετο, προστιθέντες ἕτους ἐκάστου τῆ ἀρχῆ διετέλουν, τῶν ὑπάτων ὑπερβαλέσθαι ταῖς ἀρεταῖς ἀλλήλους φιλονεικούντων· τῶν δὲ ἐμφυλίων πολέμων Σύλλα τε καὶ Πομπηίου Μάγνου διαφθειράντων αὐτοῖς τὸ πολίτευμα, τῆς ἀριστοκρατίας ἀφέμενοι μόναρχον Ὀκταβιανὸν εἴλοντο, καὶ τῆ τοῦτου γνώμη τὴν πᾶσαν διοίκεσιν ἐπιτρέψαντες ἔλαθον ἑαυτοῦς κῆδον ἀναρρίψαντες ἐπὶ ταῖς πάντων ἀνθρώπων ἀρκῶς καταπιστεύσαντες κίνδυνον. »

⁷⁸⁰ Zos., *Hist.*, 1.5.3.

les magistratures⁷⁸¹ » (*suntaráttein mèn tàs archás*), vend la justice, commande à ses sujets comme à des esclaves⁷⁸². Et Zosime de conclure⁷⁸³ :

Tels furent la plupart des empereurs, ou plutôt presque tous, à de rares exceptions près ; il en résulte alors de toute nécessité que la puissance démesurée de celui qui est au pouvoir devient une calamité publique.

Ce passage laisse bien entendre que le pouvoir impérial (*basileia*) existe indépendamment du monarque (*mónarkos*), que celui-ci peut le détruire⁷⁸⁴. À l'inverse de ce « pouvoir impérial » (*basileia*), la « puissance démesurée » (*alógos exhousía*), ou irréfléchie, est celle privée du *logos* à quoi le roi doit se conformer pour être juste.

Cette critique du régime monarchique est sans doute empruntée à Eunape de Sardes⁷⁸⁵. Relativement courte et placée au départ d'une histoire en six livres, elle ne permet pas de décrire le contenu de la *basileia*. Néanmoins, elle évoque la source populaire de l'empire par le verbe *eilonto*, « ils choisirent Octavien pour monarque » et plus encore son caractère artificiel.

Ce caractère artificiel, ou de main humaine, fut plus clairement affirmé au milieu du VI^e siècle par Jean d'Alexandrie, dit Philopon (*ob. c. 575*)⁷⁸⁶. *Grammatikos* ayant également suivi des études de philosophie, Jean fut engagé dans une querelle théologique avec Cosmas Indicopleustès⁷⁸⁷, disciple de l'école d'Antioche, plus

⁷⁸¹ En faveur d'une telle traduction, cf l'index dans ZOSIME, *Histoire nouvelle*, III, Paris, 1989, p. 208.

⁷⁸² *Ibid.*

⁷⁸³ *Ibid.* : « ὅποιοι τῶν αὐτοκρατόρων οἱ πλείους, μᾶλλον δὲ πάντες σχεδὸν πλὴν ὀλίγων γεγόνασι τότε δὴ πᾶσα ἀνάγκη κοινὸν εἶναι δυστύχημα τὴν τοῦ κρατῆντος ἄλογον ἐξουσίαν. » On ne peut s'empêcher de retrouver dans l'appréciation de Zosime la théorie des « Césars fous » adoptée par P. VEYNE, *L'Empire gréco-romain*, *op. cit.*, p. 56 ; P. VEYNE, *Quand notre monde est devenu chrétien*, *op. cit.*, p. 19.

⁷⁸⁴ F. Paschoud traduit l'expression « διαφθεῖρειν τῆς βασιλείας » par « renverser les limites du pouvoir impérial » (éd. Paris, 2000, p. 10).

⁷⁸⁵ cf ZOSIME, *Histoire nouvelle*, I, Paris, Les Belles Lettres, 2000, p. 132-133. Les critiques de la monarchie peuvent rappeler Platon, pour qui les vertus, d'essence individuelle, ne peuvent être communiquées à autrui ; mais elles s'en écartent résolument en niant, précisément sur ce point, que le bon prince puisse gouverner justement.

⁷⁸⁶ Né en Égypte vers 490 dans une famille chrétienne de langue copte, il étudia la philosophie à Alexandrie mais porta seulement le titre de *grammatikos*. En 529, il écrivit *Contre Proklos sur l'éternité du monde*, niant l'éternité de la matière, rompant avec le milieu philosophique. Son œuvre postérieure fut chrétienne, puis monophysite, puis tritéiste. Il mourut vers 575. Cf JEAN PHILOPON, *Sur la création du monde*, trad. M.-C. Rosset, M.-H. Congourdeau, Paris, Migne, 2004, p. 11-15 ; JEAN PHILOPON, *Traité de l'astrolabe*, éd. C. Jarry, Paris, Les Belles Lettres, 2015, p. XIII-XX. Édition du texte grec : Johannes Philoponus, *De officio mundi libri VII*, éd. G. Reichardt, Lipsae, Teubner, 1897.

⁷⁸⁷ Commerçant voyageur du VI^e siècle, auteur d'une *Topographie chrétienne* rejetant la sphéricité de la terre. Cf E. STEIN, *Histoire du Bas-Empire*, *op. cit.*, t. 2, p. 701-702.

particulièrement de Théodore de Mopsueste (*ob.* 428), dont Jean entendait réfuter le *Commentaire sur la Genèse*. C'est ce qu'il fit dans son propre traité *Sur la création du monde* (*Peri kosmopoias*), écrit peu avant 553, dans lequel il défendait, entre autres, la sphéricité de la terre contre les interprétations littérales de la Bible⁷⁸⁸. Il y réfutait également une interprétation de Théodore, d'après laquelle, dans le récit de la Genèse (*Gn* 1.26) l' « homme » (*adam – anthropon – hominem*) qui est à l'image de Dieu désigne seulement le mâle, à l'exclusion de la femme⁷⁸⁹.

Dans la discussion de ce même passage biblique, Jean niait la nature divine de la royauté. Davantage, il rejetait le mimétisme censé caractériser – dans la tradition hellénistique puis, cela a été vu, dans la théologie impériale développée par Eusèbe de Césarée – la relation entre le roi et Dieu. Jean remarquait en effet que, dans le texte biblique, c'est l'homme qui est à l'image de Dieu, non le roi ; or, tous les hommes sont à l'image de Dieu et tous les hommes ne sont pas rois⁷⁹⁰. La royauté, en concluait-il, n'est pas naturelle : elle a été établie par les hommes⁷⁹¹. Néanmoins, il affirmait que le pouvoir d'Adam sur la Création était « convenable » (*prépo*), de telle sorte qu'aucun animal ne s'opposait à la domination que le premier homme exerçait sur eux⁷⁹². Si donc la monarchie n'est pas naturelle, mais instituée par les hommes, il existe un pouvoir de commandement qui, en tant que « convenable », ne s'oppose pas à la nature de ceux qui y sont soumis⁷⁹³.

S'il est difficile de tirer plus de ce texte sans risquer l'extrapolation, il convient de remarquer qu'un important savant, sous le règne de Justinien, défendait des positions différentes de l'idéologie impériale développée depuis Constantin. L'affirmation du caractère non-naturel de la monarchie laissait supposer qu'un artifice humain en était

⁷⁸⁸ JEAN PHILOPON, *Sur la création du monde*, *op. cit.*, introduction, p. 22 et 26-27.

⁷⁸⁹ J. Alex., *Sur la création du monde* (*Περὶ κοσμοποιίας*), 6.12 (éd. 2004, p. 243-244).

⁷⁹⁰ *Ibid.*, 6.16 (éd. 2004, p. 251).

⁷⁹¹ *Ibid.*, p. 252.

⁷⁹² *Ibid.* (éd. 1897, p. 264, l. 4 : « ὡς ἔπρεπε »).

⁷⁹³ Comprendre que ce pouvoir est celui qui ne recourt pas à la contrainte, mais use de persuasion, conformément, à nouveau, au modèle du *logos* qui doit inspirer le roi et, à travers lui, les sujets du roi dans le respect du *nomos*. Cf la stimulante présentation de S. VAN DER MEEREN, « Nature et fonctions du *logos* dans le traité d'Ecphanté (*Sur la royauté*) (82, l. 7- 83, l. 17, éd. Thesleff) », précité.

l'origine. En effet, pour les chrétiens, la nature est ce qui a été créée par Dieu. Si la monarchie n'était pas d'origine divine, elle était limitée par certains aspects.

II. Le pouvoir impérial est une « *basileia* réglée par les lois » (*ennómos basileía*)

Dans la première moitié du VI^e siècle, certains fonctionnaires de l'Empire continuaient de penser que la fonction impériale était intégrée à l'ordre juridique. Les écrits qu'ils ont laissés, par la critique ou par la louange, mais toujours dans une retenue commandée par la prudence, le montrent. Jean le Lydien et l'auteur anonyme du *Dialogue de science politique* décrivent une *ennómos basileía*, une « royauté légitime », c'est-à-dire « réglée par les lois ». Au stade de son institution, le pouvoir impérial prend source dans une élection. Au moment de son exercice, ce même pouvoir connaît des limites au-delà duquel il devient tyrannique.

Jean le Lydien (490-c. 560), sténographe à la préfecture du prétoire sous Justinien, fut repéré par l'empereur pour sa connaissance du latin et chargé par lui d'enseigner cette langue, ainsi que de rédiger un traité historique sur les institutions romaines⁷⁹⁴. Cette œuvre, *Des magistratures de l'État romain*, devait montrer la continuité de la *politeia* romaine jusqu'à Justinien⁷⁹⁵.

Commençant donc son œuvre à la période royale, Jean débute sa présentation des institutions romaines par une distinction fondamentale entre *rex* et *basileus*⁷⁹⁶ :

Donc, Romulus, à l'âge de dix-huit ans, bâtit avec son frère Rémus la mère de l'Empire - Rome. La charge qu'ils exerçaient s'appelle en latin 'royale', c'est-à-dire tyrannique. Le nom de 'royal' (*region*), en effet, ne correspond pas, comme certains l'imaginent, à une royauté (*basileía*) romaine légitime : c'est pour cela que depuis l'expulsion des rois (*regon*), les Romains, quoique

⁷⁹⁴ JEAN LE LYDIEN, *Des magistratures de l'État romain*, I/1, texte établi, traduit et commenté par M. Dubuisson et J. Schamp, Paris, Les Belles Lettres, 2006, p. XIII-LXXXVI ; E. STEIN, *Histoire du Bas-Empire*, op. cit., t. 2, p. 729-734.

⁷⁹⁵ M. DUBUISSON, « Jean le Lydien et les formes du pouvoir personnel à Rome », *Cahiers du Centre Glotz*, 2 (1990), p. 56.

⁷⁹⁶ Lyd., *Mag.*, 1.3.1-2 (trad. éd. préc., p. 9-10) : « Ῥωμύλος τοίνυν ὀκτώ πρὸς τοῖς δέκα ἔτεσι γεγονώς σὺν τῷ ἀδελφῷ Ῥέμῳ τὴν μητέρα τῆς βασιλείας Ῥωμῆν ἐδείματο. Ὄνομα δὲ τῆς ἀρχῆς αὐτῶν, ὃ Ἴταλοι λέγουσι ῥήγιον, οἷον τυραννικόν· οὐδὲ γὰρ βασιλείας Ῥωμαϊκῆς ἐννόμον ἐστὶ σημαντικόν, ὡς τινες ὑπολαμβάνουσι, τὸ ῥήγιον ὄνομα· ὅθεν οὐκέτι μετὰ τὴν ἐκβολὴν τῶν ῥηγῶν παρὰ Ῥωμαίοις καίτοι βασιλευσμένοις ἐχρημάτιζεν. »

vivant sous un régime monarchique (*basileuómenoi*), n'ont plus eu recours à ce terme.

La raison d'une telle distinction a été présentée comme une solution à un délicat problème affronté par Jean : comment expliquer la réticence des Romains envers le *nomen regium* sans pour autant accabler la fonction de *rex* qui, en grec, était traduite *basileus* et qualifiait couramment la fonction impériale au VI^e siècle⁷⁹⁷ ? En « fidèle courtisan⁷⁹⁸ », Jean aurait cherché par cette distinction à faire accepter la *basileia* de Justinien en niant qu'elle fût *regia*. Or, il a été vu que ce terme même est régulièrement utilisée par Justinien dans ses lois, tout au long de son règne. Si Jean a cherché à répondre à des critiques, l'empereur lui-même ne semble pas avoir eu ce genre d'égards.

En outre, Jean analyse le mot *dominus*, traduit en grec par *kúrios* ou *despôtès*, comme un synonyme de *túrannos*⁷⁹⁹. Or, Procope nous apprend que Justinien et Theodora se faisaient précisément appeler « despotes »⁸⁰⁰.

Ces deux remarques nous laissent plutôt penser que Jean, sans risquer la critique frontale du pouvoir de son bienfaiteur, entendait rappeler que la tradition romaine s'appuyait sur la loi. M. Dubuisson conclut d'ailleurs son étude en présentant le légalisme de Jean comme une explication à son hostilité envers la figure historique de César⁸⁰¹. Ce dernier, présenté en 1.6.2-3 (précité en note) comme partageant sa

⁷⁹⁷ M. DUBUISSON, « Jean le Lydien et les formes... », *loc. cit.*, p. 63.

⁷⁹⁸ *Ibid.*, p. 65.

⁷⁹⁹ Lyd., *Mag.*, 1.6.2-3 (trad. à peine modifiée, éd. préc., p. 13) : « La dignité de César est supérieur à la royauté, parce qu'elle avait autrefois parmi ses prérogatives celle de donner des rois aux peuples. Ce fut quelque chose de détestable et d'étranger à la liberté romaine que d'appeler « maîtres » (*δεσπóται*) et non « rois » (*βασιλεῖς*) ceux qui ont le pouvoir, dans la mesure où le nom de maître est commun à ceux-ci et à ceux qui ont acheté un esclave, tandis que le nom de roi appartient aux rois seuls. Il est bien connu que l'habitude romaine était de réserver le nom de *domini* à ceux qui exerçaient un pouvoir tyrannique, comme Sylla ou Marius, et de donner à la tyrannie elle-même le nom de *dominatio*. »

⁸⁰⁰ Procop., *Anecdota*, 30.26. Le terme n'entre dans la titulature officielle qu'à partir de 629, après la victoire d'Héraclius contre les Perses.

⁸⁰¹ M. DUBUISSON, « Jean le Lydien et les formes... », *loc. cit.*, p. 67.

dominatio avec un propriétaire d'esclave, voit ailleurs son pouvoir caractérisé par l'illégalité. En effet, à la fin de son paragraphe traitant de la dictature, Jean énonce⁸⁰² :

Après eux vint Gaius Iulius Caesar, qui déclencha contre le Sénat et Pompée une guerre funeste aux affaires et se proclama lui-même monarque.

De même, à la fin du premier livre, alors qu'il a passé en revue les magistratures républicaines, Jean conclut⁸⁰³ :

Après que toutes ces institutions se furent mises en place (...), César, investi d'un pouvoir monarchique, mit fin à toutes les magistratures et s'empara pour lui seul de toutes leurs prérogatives.

Dans ces deux passages, l'important est de noter que César « se proclama » monarque et « s'empara » des prérogatives des magistrats. À chaque fois, le pouvoir de César est caractérisé par l'absence d'investiture. Le mot *tírannos* désigne au VI^e siècle un usurpateur⁸⁰⁴. À cet égard, Jean fait de l'investiture formelle un critère de distinction de la royauté légitime (*ennómos basileía*)⁸⁰⁵ :

C'est une chose que la royauté légitime ; c'en est une autre que la tyrannie, et une autre encore que la dignité impériale. Je vais essayer de montrer brièvement en quoi elles diffèrent. Le roi est celui que ses sujets ont élu pour être le premier d'entre eux (...).

Cette « élection » est une référence à une *lex regia*, entendue comme une procédure d'investiture faisant intervenir un vote du peuple (« ses sujets »). La qualité de « premier » renvoie évidemment au *princeps*.

Mais Jean définit plus concrètement ce que c'est qu'être *basileus*⁸⁰⁶ :

Le propre du roi est de ne toucher à aucune des lois de la cité, mais de préserver fermement, grâce à son pouvoir royal, la forme de son régime politique ; de ne rien faire en dehors des lois suivant son bon plaisir ; de sanctionner par son propre suffrage les décisions des meilleurs de la cité. Il

⁸⁰² Lyd., *Mag.*, 1.38.14 (éd. préc., I/2, p. 49) : « Μετὰ δὲ τούτους Γάιος Ἰούλιος Καῖσαρ, κατὰ τῆς συγκλήτου καὶ Πομπηίου τὸν ὀλέθριον τοῖς πράγμασιν ἀναζωσάμενος πόλεμον, αὐτὸς ἑαυτὸν μόναρχον ἀπέδειξεν. »

⁸⁰³ Lyd., *Mag.*, 1.51.1 (éd. préc., I/2, p. 68) : « Τούτων οὕτως προαχθέντων, (...) Καῖσαρ δὲ μοναρχῶν πάσας μὲν ἀπέπαυσε τὰς ἀρχας, τὴν δὲ τῶν ὄλων δύναμιν ἀρχῶν ἀνεζώσατο νόμος. »

⁸⁰⁴ JEAN LE LYDIEN, *Des magistratures*, op. cit., I/2, p. 10, n. 28.

⁸⁰⁵ Lyd., *Mag.*, 1.3.3-4 (trad. éd. préc., p. 10) : « Ἐτερον γὰρ τὸ τῆς ἐννόμου βασιλείας καὶ ἔτερον τὸ τυραννίδος καὶ ἄλλο τὸ τῆς αὐτοκρατορίας ἀξίωμα· καὶ ὅπως, διὰ βραχέων ἐρῶ. Βασιλεύς ἐστιν ὁ τῶν ἑαυτοῦ ὑπηκόων (...). »

⁸⁰⁶ Lyd., *Mag.*, 1.3.5 (trad. éd. préc., p. 10) : « Ἴδιον δὲ βασιλέως ἐστὶ τὸ μηδένα καθαπαῆ τῶν τοῦ πολιτεύματος νόμων σαλεύειν, ἀλλ' ἐγκρατῶς τὴν ὅσιν τῆς ἑαυτοῦ πολιτείας βασιλεία διατηρεῖν· καὶ μηδὲν μὲν κατ' αὐθεντίαν ἔξω τῶν νόμων πράττειν, το δὲ τοῖς ἀρίστοις τοῦ πολιτεύματος συναρέσκον ψήφοις οἰκειὰς ἐπισφραγίζειν, πατρὸς ἅμα καὶ ἡγεμόνος στοργὴν περὶ τοὺς ὑπηκόους ἐνδεικνύμενον, ὅποιον ἡμῖν θεὸς καὶ καιροῦ δεξιότης ἐχαρίσατο. »

témoigne à ses sujets l'affection à la fois d'un père et d'un guide ; il ressemble ainsi à celui dont nous avons été gratifiés par Dieu et par une heureuse fortune.

La référence finale à Justinien pourrait faire partie de ces « courbettes » relevées par son traducteur⁸⁰⁷, mais une courbette bien subtile adressée à celui qui venait de recueillir la tradition historique du droit romain et d'en modifier une part. À moins que les « lois de la cité » (*politeúmatos nómoi*) dont il est question ne désignent autre chose que le droit civil. Mis en lien avec la préservation de la *politeía*, traduit « régime politique », le respect de ces lois renvoie à des lois plus générales et publiques. En l'occurrence, les lois d'investiture distinguant la royauté légitime de la tyrannie.

Jean, qui distingue trois notions (*basileús / túrannos / autokrátor*), ne revient à aucun moment de son traité sur la troisième, la « dignité impériale » (*autokratoria axíoma*)⁸⁰⁸. La raison en est que l'usage établi ne distinguait plus le premier et le dernier terme, quoique le premier soit désormais seul utilisé⁸⁰⁹. Ainsi, le *basileus* était-il dans les faits l'empereur.

Cet empereur, explique Jean, ne doit pas agir de lui-même (*autoéntes*), mais agir par les lois (*tôn nómon prássein*). Celles-ci sont les seules voies qu'il peut emprunter, sa seule occupation (*prássein*). Cet impératif apparaît mieux encore dans la définition du tyran⁸¹⁰ :

Ce n'est pas ainsi que le tyran réglera le sort de ceux qui sont tombés sous sa coupe. Il usera de sa puissance de manière irréfléchie (*alógos*)⁸¹¹, afin d'accomplir toutes ses volontés ; sans daigner respecter les lois ni supporter de recourir, pour les rédiger, à l'avis du Conseil, il se laissera guider par ses

⁸⁰⁷ M. DUBUISSON, « Jean le Lydien et les formes... », *loc. cit.*, p. 65.

⁸⁰⁸ C. PAZDERNIK, « Justinianic Ideology and the Power of the Past », in *The Cambridge Companion to the Age of Justinian*, Cambridge University Press, 2006, p. 194 traduit cette expression par « lawful emperorship ».

⁸⁰⁹ M. DUBUISSON, « Jean le Lydien et les formes... », *loc. cit.*, p. 65-66.

⁸¹⁰ Lyd., *Mag.*, 1.3.6-7 (trad. éd. préc., p. 10, à peine modifiée) : « Ἀλλ' οὐχ οὕτως ὁ τύραννος τοὺς ὑπ' αὐτῷ πεδόντας διαθήσεται, πράξει δὲ κατ' ἐξουσίαν ἀλόγως εἴ τι καὶ βούλεται, μηδὲ νόμους τιμῶν ἀζιῶν μηδὲ γράφειν μετὰ βουλῆς ἀνεχόμενος, ταῖς δὲ οἰκείαις ὁρμαῖς ἐξαγόμενος. Ἔστι γὰρ Βασιλέως μὲν τρόπος ὁ νόμος, τυράννου δὲ νόμος ὁ τρόπος. »

⁸¹¹ Cf Zos., *Hist.*, 1.5.3.

propres impulsions. Le roi se comporte selon la loi, le tyran fait la loi selon son comportement.

La description d'un pouvoir impérial réglé par la loi est aussi présente dans un traité anonyme de la même période, le *Dialogue de science politique (Peri politikēs epistēmēs)*⁸¹².

Œuvre en six livres dont il ne reste que la fin du livre 4 (sur l'art de la guerre) et la moitié du livre 5 (sur l'art de gouverner), le *Dialogue* fait converser deux hommes, Menas et Thomas, à propos du meilleur régime politique – la *politeia*.

Les noms des deux protagonistes coïncident avec deux membres des commissions de travail des compilations de Justinien. Un certain Menas fut en effet patrice, ancien préfet de la Ville et préfet du prétoire pour la seconde fois en 529, destinataire de la constitution *Summa* promulguant la première version du Code⁸¹³. Il est en outre cité parmi les avocats qui composèrent la commission préparatoire du Digeste⁸¹⁴, et fut commissaire aux côtés de Tribonien et Dorothee dans la commission réduite qui prépara la seconde version du Code⁸¹⁵. Thomas est quant à lui cité parmi les commissaires ayant préparé le premier Code, en tant que *quaestor sacri palatii* et ancien consul⁸¹⁶. Les deux personnages historiques étaient donc, sous Justinien, des hauts administrateurs particulièrement versés en droit.

L'identification des protagonistes avec les personnages historiques reste une hypothèse, mais il n'est pas exclu que l'auteur anonyme ait voulu incarner son dialogue en prenant des noms qui, pour ses contemporains, renvoyaient à des figures d'autorité, à l'image de Cicéron qui, dans sa *République*, faisait dialoguer Scipion

⁸¹² Édition : C. M. MAZZUCCHI, *Menae patricii cum Thoma referendario de scientia politica dialogus*, Milano, Vita e Pensiero, 2002. Sur l'œuvre : A. CAMERON, *Procopius and the sixth century*, op. cit., p. 248-252 ; O. LICANDRO, « Il trattato περί πολιτικῆς ἐπιστήμης ovvero del *princeps ciceroniano* nell'età dell'assolutismo. Concesioni e dibattito sull'idea imperiale e sulle *formae rei publicae* alla corte di Giustiniano (Vat. Gr. 1298) », in *IVRA*, 64 (2016), p. 183-256, repris dans O. LICANDRO, *Cicerone alla corte di Giustiniano : Dialogo sulla scienza politica (Vat. gr. 1298) : concezioni e dibattito sulle formae rei publicae nell'età dell'assolutismo imperiale*, Roma, L'Erma di Bretschneider, 2017.

⁸¹³ Cons. *Summa, inscriptio* : « *Menae uiro illustri praefecto praetorio II ex praefecto huius almae urbis ac patricio* » ; « à Menas, homme illustre, préfet du prétoire pour la seconde fois, ex préfet de cette alme Ville et patrice. »

⁸¹⁴ Cons. *Tanta*, 9.

⁸¹⁵ Cons. *Cordi* 2.

⁸¹⁶ Cons. *Haec*, 1 : « *Thomam uirum gloriosissimum quaestorem sacri nostri palatii et ex consule* » ; « Thomas, homme très glorieux, questeur de notre palais impérial et ancien consul » ; cf cons. *Summa*, 2.

Émilien, Laelius et d'autres, tous personnages historiques morts il y avait plusieurs décennies⁸¹⁷.

Le *Dialogue*, précisément, est particulièrement inspirée de Cicéron⁸¹⁸. Il présente un « pouvoir impérial légal » (*nómimos basileía*) au sein de ce que G. Dagron appelait une « vaine tentative de juridisme⁸¹⁹ » qui devait être balayée par les compilations de Justinien.

Au même titre que Jean le Lydien parlait de « lois de la cité » (*politeúmatos nómoi*)⁸²⁰, l'auteur du *Dialogue* traite de la « loi politique » (*politikós nómos*)⁸²¹ comme outil nécessaire à l'exercice d'un pouvoir impérial juste et équilibré. Si ce dernier se définit d'abord par l'imitation divine (*theou mímesis*)⁸²² et qu'il doit, à ce titre, être exercé pour le bien des sujets selon un idéal de service, son premier devoir est de légiférer sur sa propre investiture, afin qu'elle soit une « proclamation légitime » (*ennomos anárresis*)⁸²³ :

À cette fin, ô Thomas, le pouvoir impérial devra établir une première loi sur lui-même à propos de la proclamation légitime, de telle sorte que celui qui l'atteint, en prend le nom et s'apprête à s'unir à lui, le reçoive selon la justice, donné par Dieu et à lui offert par les citoyens.

L'auteur cherche donc à fixer une procédure légale d'accession à l'empire. Si le pouvoir impérial est ici « donné » (*dídomi*) par Dieu, il n'en reste pas moins que la procédure est fixée en amont par la loi et que les citoyens jouent un rôle nécessaire.

⁸¹⁷ Sur l'identité entre les protagonistes du *Dialogue* et les personnages historiques, cf. C. M. MANZZUCCHI, *Menaë patricii cum Thoma referendario, op. cit.*, p. XIII-XIV ; O. LICANDRO, « Il trattato περί πολιτικῆς ἐπιστήμης », *loc. cit.*, p. 191-198 ; une discussion dans *Tesseræ iuris*, I.1 (2020), p. 117-118.

⁸¹⁸ O. LICANDRO, « Il trattato περί πολιτικῆς ἐπιστήμης », *loc. cit.*, p. 201-209 ; V. NICOLINI, *La pensée politique à l'époque de Justinien (527-565) : L'Ekthesis d'Agapète et le Dialogue de science politique*, Mémoire de M2, Université de Montréal, 2015, p. 89-90.

⁸¹⁹ G. DAGRON, *Empereur et prêtre, op. cit.*, p. 36.

⁸²⁰ Lyd., *Mag.*, 1.3.5.

⁸²¹ *De sc. pol. dial.*, 5.21.

⁸²² *De sc. pol. dial.*, 5.1 ; cf aussi 5.121 (éd. préc., p. 44) : « οὐκοῦν και πολιτεία ἀναγκαίως ἀρχὴν ἔχει θεῶ κατ' ἀξίαν τε και δύναμιν ὁμοίαν » ; « le régime politique doit nécessairement avoir une autorité similaire à Dieu par la dignité et par la puissance ». L'empereur imite Dieu en ce qu'il prend soin des hommes, de leur cité, et pour ce faire établit la justice au sein de son gouvernement : à cet égard, la *mimesis* contenue dans le *Dialogue* ne correspond pas en tout point à celle développée par Eusèbe de Césarée : cf L. DE GIOVANNI, *Istituzioni, scienza giuridica, codici nel mondo tardo antico. Alle radici di una nuova storia*, Roma, « L'Erma » di Bretschneider, 2007, p. 415 ; une telle imitation se rapproche du *Songe de Scipion* de Cicéron : O. LICANDRO, « Il trattato περί πολιτικῆς ἐπιστήμης », *loc. cit.*, p. 198-200.

⁸²³ *De sc. pol. dial.*, 5.17 (éd. préc., p. 23) : « Οὐκοῦν ἐπὶ τούτοις τῶν μὲν νόμων – ὃ Θωμάσιε – πρῶτος θετέος αὐτῆ ὑπ' αὐτῆς τῆ βασιλεία τῆς ἐννόμου χάριν ἀναρρήσεως, ὡς ἂν ὁ ὁμοιος αὐτῆ και ἐπώνυμος ἀνὴρ συγγίνεσθαι μέλλον δικαίως (...) παρὰ θεοῦ τε διδομένην και τῶν πολιτῶν δέξοιτο προσφερομένον. »

En effet, la justice avec laquelle le prince doit recevoir le pouvoir impérial est définie plus loin comme « ce qui advient avec l’assentiment des sujets et la délibération des meilleurs⁸²⁴ ».

Ceci explique pourquoi le fait que la *basileia* provienne de Dieu n’arrête nullement la réflexion de l’auteur quant à la nécessité de la régler par une loi humaine. L’articulation procédurale entre l’action divine et l’action citoyenne est ainsi précisée⁸²⁵ :

Et [le pouvoir impérial] qui est donné par Dieu aux empereurs doit aussi être établi selon la justice des hommes et par une loi publique. Et si tout est ainsi administré, ce serait une administration révérente envers Dieu et convenable pour les hommes.

Alors que Thomas demande à Menas de préciser les notions de révérence (*eusebia*), de justice (*dikaiousúnè*), de légalité (*nomimos*) et de convenance (*prepo*)⁸²⁶, ce dernier lui explique ce qu’est cette « loi publique » en s’attardant surtout sur la notion de légalité⁸²⁷ :

Par légalité, ô Thomas, je veux dire que la loi devrait interdire à tout citoyen d’exercer le pouvoir de sa propre initiative, contre la volonté ou à l’insu des autres, qu’il s’en empare de force ou par ruse, ou à force de persuasion, ou qu’il le réserve par un usage préventif de la peur – ce qui serait en vérité la manière d’un tyran, non une loi politique –, mais qu’il reçoive le pouvoir impérial à lui offert par les citoyens comme une imposition, le concevant comme un fardeau pour lui-même et un service pour les autres, dont il devra certainement rendre compte devant la justice divine, et peut-être aussi devant les hommes ; fardeau qu’il acceptera pour le salut des citoyens, disposé à vivre non pour lui-même, mais pour les autres.

Cet éloge de la légalité, fidèle à une tradition fort ancienne qui faisait du gouvernement un service et du pouvoir un fardeau⁸²⁸, précède une description plus

⁸²⁴ *De sc. pol. dial.*, 5.49 (éd. préc., p. 30) : « δίκαιον δὲ τῇ μὲν γνώμῃ τῶν βασιλευμένων, τῶν δὲ ἀρίστον γίγνεσθαι βουλῆ. »

⁸²⁵ *De sc. pol. dial.*, 5.45 (éd. préc., p. 29) : « καὶ βασιλευῶσιν ἐκ θεοῦ μὲν διδόμενον, δικαίως δὲ καὶ κατ’ ἀνθρώπου νόμῳ τε πολιτικῶ γιγνόμενον τῇ πόλει ἐγγίγνηται· ὁ τῆδε οἰκονομούμενον περὶ τε θεὸν εὐσεβῶς καὶ ἐν ἀνθρώποις πρεπόντως ἂν οἰκονομοῖτο. »

⁸²⁶ *Id.* : « Σαφέστερον – ὦ Μηνόδωρε – φαθὶ ὁ λέγεις εὐσεβείας τε πέρι καὶ δικαίου, νομίμου τε καὶ πρέποντος. »

⁸²⁷ *De sc. pol. dial.* 5.46-47 (éd. préc., p. 29) : « Νόμιμον μὲν οἶμαι – ὦ Θωμάσιε – τὸ μηδένα πολιτῶν αὐτονομία χρώμενον, ἀκόντων τῶν ἄλλον ἢ καὶ ἀγνοούντων, ἢ βία ἐγχειροῦντα, ἢ ἀπάτη μηχανώμενον, ἢ πειθοῖ εὐνήσιους ἐπαγόμενον, ἢ φόβῳ προαναστέλλοντα οἰκιοῦσθαι τὴν ἀρχήν, ὃς δὴ τυράννου τρόπος καὶ οὐ πολιτικὸς ἂν εἴη νόμος, ἀλλ’ ὑπὸ τῶν πολιτῶν προσαγομένην τε καὶ οἶον ἐπιτιθεμένην δεχέσθαι τὴν βασιλείαν, ἄχθος μὲν οἱ αὐτῶ τὸ τοιόνδε κατ’ αὐτὸ καὶ λειτουργίαν οὐκ ἀνεύθυνον παρὰ γε τῇ θεῖα δίκη ἴσως δὲ καὶ ἐν ἀνθρώποις δεικνυμένην ἠγούμενον, σωτηρίας δὲ μᾶλλον ζήσοντα ἢ ἐκείνοις. »

⁸²⁸ J. BÉRANGER, *Aspect idéologique*, *op. cit.*, p. 175-180.

détaillée de la loi d'investiture qui permettrait d'établir une « proclamation légitime » de l'empereur⁸²⁹ :

« Les plus élevés parmi les ordres de la cité, ô Thomas, choisiront chacun trois candidats parmi les optimates qu'ils pensent dignes du pouvoir impérial, après avoir solennellement juré de nommer ceux qu'ils jugent effectivement aptes à poursuivre le salut public (*koiné sotería*). Après les nominations, seront ordonnées des prières communes de la cité et des purifications de tout le peuple pendant deux triduums au plus. Puis, les lots des nominés ayant été tirés dans un temple en présence des prêtres, en public et selon les lois divines, celui sur lequel tombe le sort (*kleros*) et à qui Dieu le concède, celui-là sera empereur. Ainsi, les citoyens auront part au public et au droit et à Dieu reviendra ce qui lui est dû : le pouvoir impérial sera donné par Lui et la proclamation de l'empereur sera légalement faite (*nomimos*).

D'abord, les chefs de chaque ordre de la cité sélectionnent, selon leur conscience et pour le bien commun, trois candidats chacun parmi les meilleurs. Après un délai maximal de six jours, un tirage au sort, expression de la divinité, détermine lequel d'entre eux sera empereur. L'auteur conclut⁸³⁰ :

Je pense que si cela se faisait de cette manière, cela se ferait d'une manière conforme à la justice et digne d'une cité juste par rapport à la divinité et aux hommes.

À travers la justice de la procédure, l'auteur cherche un équilibre qui attribue à la fois à Dieu et aux hommes un rôle déterminant dans l'élection impériale. L'insistance sur le rôle du peuple semble, sur le plan intellectuel, une influence de Cicéron⁸³¹ ; sur

⁸²⁹ *De sc. pol. dial.*, 5.50-52 (éd. préc., p. 30) : « Τῶν τῆς πόλεως πάντων – ὃ Θωμάσιε – ταγμάτων οἱ πρωτεύοντες τρεῖς ἀμέλει καθ' ἕκαστον ὀνομαζόντων οὓς ἐκ τῶν ἀρίστων ἕκαστοι τῆς βασιλείας ἀξίους ἂν οἰηθεῖεν, πρότερον ἐξομνύμενοι ἢ μὴν τὸ σφίσιν εὖ ἔχειν δοκοῦν οὓς τε νομμίσειαν πρὸς τὴν κοινὴν σωτηρίαν ἐπιτηδείους ὀνομάζειν. ὧν δὲ ὀνομασθέντων, κοιναί τε εὐχαὶ τῆς πόλεως καὶ ἀγνισμοὶ πάνδημοι τριήμερον πάλιστα ὀριζέσθωσαν, μεθ' οὓς κλήρων ἐπὶ τοῖς ὀνομασμένοις παρὰ τοῖς ἱερεῦσιν ἔν τε ἱεροῖς οἴκοις εὐαγῶς τε καὶ κατὰ τὸν θεῖον νόμον τε καὶ τρόπον γιγνομένων, ἐφ' ὃν ἂν ἔλθοι ὁ κλήρος ᾧ τε δῶη θεός, ἔστω βασιλεύς· οὕτω γὰρ καὶ τοῖς πολίταις μετεῖη τῶν κοινῶν τε καὶ τῷ θεῷ νέμοιτο τὸ πρόσφορον, παρ' αὐτοῦ τε διδομένη ἢ βασιλεία δοθείη καὶ ἡ τοῦ βασιλέως ἀνάρρησις νομίμως γίγνοιτο. »

⁸³⁰ *De sc. pol. dial.*, 5.53 (éd. préc., p. 30-31) : « ταῦτα δὲ οἶμαι οὕτω γιγνόμενα διακίως ἅμα καὶ δικαίως πόλεως ἀξίως περὶ τε τὸ θεῖον ἂν γίγνοιτο καὶ ἀνθρώπους. »

⁸³¹ O. LICANDRO, « Il trattato *περὶ πολιτικῆς ἐπιστήμης* », *loc. cit.*, p. 223-224 ; la dette envers Cicéron est jugée grande : *ibid.*, p. 256.

le plan politique, une originalité à noter⁸³² ; et sur le plan institutionnel, en accord avec la *lex regia* rappelée par Justinien dans ses compilations⁸³³.

À ce titre, l'auteur du *Dialogue* semble proche de la conception du pouvoir impérial tel qu'elle apparaît dans les compilations de Justinien. Dans chacune des deux œuvres, en effet, élection humaine et élection divine sont combinées en une « synthèse » caractéristique. Néanmoins, la fonction du peuple dans la *lex regia* de Justinien semble en réalité beaucoup plus réduite. C'est à ce titre que l'auteur du *Dialogue* peut être considéré comme présentant une voix « dissonante » au début du VI^e siècle. La rédaction même du *Dialogue*, concomitante à la sédition *Nika*, y trouverait un motif initial⁸³⁴. Opposé à la centralisation monarchique de Justinien, l'auteur du *Dialogue* aurait présenté à l'empereur un modèle de gouvernement qui faisait participer tous les ordres de la cité au « public » (*koinón*), dans un équilibre jugé convenable (*prépo*).

⁸³² Si la double élection – divine et humaine – de l'empereur se trouve ailleurs – par exemple chez Thémistios louant Valentinien I^{er} et Valens (Them., *Or.* 6.73b-c) ou chez Procope de Gaza à propos d'Anastase (Procop. *Gaz.*, *Op.* 11.4, éd. Paris, 2014, p. 285-286) –, la procédure décrite ici est originale.

⁸³³ *D.* 1.4.1 ; *Inst.* 1.2.6 ; *CJ* 1.17.1.7.

⁸³⁴ A. CAMERON, *Procopius and the Sixth Century*, *op. cit.*, p. 250, à compléter avec P. N. BELL, « Introduction », in *Three Political Voices from the Age of Justinian : Agapetus, Advice to the emperor. Dialogue on Political Science. Paul the Silentiary, Description of Hagia Sophia*, trad. Peter N. Bell, Liverpool, Liverpool University Press, 2009, p. 19-27.

CONCLUSION DE SECTION

Dans les sources juridiques, l'affirmation de l'origine légale de l'empire, apparue avant celle de son origine divine, se maintint après la diffusion de cette dernière. La tradition légaliste se lit encore durant la période impériale tardive à travers les rapprochements que font les auteurs de la religion traditionnelle (Ammien Marcellin, Thémistios, Symmaque, et les panégyristes – dont certains pouvaient être chrétiens mais dont le style était codifié par un genre antérieur) entre les acclamations de l'armée et les comices. Le *populus* était toujours placé au cœur de la procédure d'investiture impériale, quand bien même celle-ci s'était considérablement transformée. Ces rapprochements étaient plus significatifs que de simples procédés littéraires, car les empereurs eux-mêmes soulignèrent, à plusieurs reprises, l'origine populaire de leur pouvoir et leur respect vis-à-vis des lois et du droit. La légalité du titre et du gouvernement révélait la « romanité » de chefs de guerre qui voulaient se faire princes. Au VI^e siècle encore, sous Justinien, plusieurs auteurs défendaient cette conception légaliste et populaire de l'empire contre une *basileia* déliée des lois.

Section 3 : La synthèse de Justinien

Justinien excella dans l'utilisation de matériaux anciens pour justifier des institutions nouvelles. Son « classicisme » fut une manière bien étudiée de fonder l'innovation sur le passé⁸³⁵. Procope, son biographe, ne se priva pas de lui en faire grief⁸³⁶.

Synthèse ou syncrétisme, les compilations de Justinien accueillent en leur sein les deux sources, divine et populaire, du pouvoir impérial. Cette double source apparaît avec force dans la constitution *Deo auctore* (15 décembre 530) ordonnant la compilation de la jurisprudence. Alors que l'introduction rhétorique, support de l'idéologie impériale, rapporte la source divine (**sous-section 1**), la suite de la constitution rappelle, au cœur du raisonnement juridique, la source populaire (**sous-section 2**). Cette double affirmation se retrouve dans certaines *Novelles* et reflète une

⁸³⁵ G. G. ARCHI, « Le classicisme de Justinien », *RHDFE*, 46 (1968), 579-601 repris dans *Giustiniano legislatore*, Bologna, Il Mulino, 1970, p. 151-179 ; C. PAZDERNIK, « Justinianic Ideology and the Power of the Past », in *The Cambridge Companion to the Age of Justinian*, Cambridge University Press, 2006, p. 185-212 ; S. PULIATTI, « La politica legislativa di Giustiniano », in D. MANTOVANI, A. PADOA SCHIOPPA (a cura di), *Interpretare il Digesto. Storia e metodi*, Pavia, IUSS, 2014, p. 135-173. Voir aussi : G. G. ARCHI, « Il diritto nell'azione politica di Giustiniano », in *Diritto e Potere nella storia europea. Atti in onore di Bruno Paradisi*, Firenze, Leo S. Olschki, 1982, vol. 1, p. 107-123.

⁸³⁶ Que la critique acerbe des *Anecdota*, œuvre secrète de Procope, biographe officiel de Justinien, soit un génial moyen littéraire de passer à la postérité (A. NADAUD, « Préface », in PROCOPE, *Histoire secrète*, Paris, Les Belles Lettres, 2009, p. XVI fait de Procope un nouvel Érostrate), un libelle calomnieux servant d'exutoire à un fonctionnaire déçu (E. STEIN, *Histoire du Bas-Empire*, op. cit., t. 2, p. 357 et 720-721), ou même l'histoire sincère d'un opposant au régime (MONTESQUIEU, *Considérations sur les causes de la grandeur des Romains et leur décadence*, c. 20, éd. Paris, Gallimard, 2008, p. 217-220 ; E. GIBBON, *Histoire de la chute et du déclin de l'Empire romain*, t. 2, Paris, R. Laffont, 1983, p. 37), importe peu quant à considérer les points précis sur lesquels revient sa plume. Ceux-ci épousent en effet la figure traditionnelle du bon empereur, celui, le cas échéant, auquel Justinien ne correspond pas. À cet égard, l'innovation fournit un reproche récurrent : Procop. *Anecdota*, 6.20-21, 13.20-23, 20-21, 24.12. Le *nouator* étant, dans la langue latine, un mot péjoratif ; car l'innovation va contre les usages. Cf Amm. 21.10.8 (accusation de Julien contre Constance : « *nouator pertubatorque* ») ; Claud., *cons. Stil.* 2.326-327 : « *plus est seruasse repertum quam quaesisse nouum* » ; « il est plus grand de garder ce qui a été découvert que de chercher ce qui est neuf » ; Sidon., *Carm.* 2.12 : « *nil natura nouat* » ; « la nature n'innove jamais ». Mais, à l'inverse, cette mentalité poussée à l'extrême suscita des moqueries à l'encontre de Trajan : cf Amm. 27.3.7.

synthèse caractéristique de la représentation que se faisait Justinien de la fonction impériale (**sous-section 3**).

Sous-section 1 : Le principe dogmatique : *imperium a deo*

L'empereur affirme dès le *principium*⁸³⁷ :

Deo auctore nostrum gubernantes imperium, quod nobis a caelesti maiestate traditum est, et bella feliciter peragimus et pacem decoramus et statum rei publicae sustentamus : et ita nostros animos ad dei omnipotentis erigimus adiutorium, ut neque armie confidamus neque nostris militibus neque bellorum ducibus uel nostro ingenio, sed omnem spem ad solam referamus summae prouidentiam trinitatis : unde et mundi totius elementa processerunt et eorum dispositio in orbem terrarum producta est.

Gouvernant avec l'autorité de Dieu notre empire, qui nous a été confié par la majesté céleste, nous avons mené à bien les guerres, nous ornons la paix et nous soutenons la république ; nous avons en notre âme une telle confiance dans l'aide du Dieu tout-puissant que nous ne nous fions ni à nos armes, ni à nos militaires, ni à nos chefs de guerre, ni à notre génie, mais nous rapportons tout notre espoir à la seule providence de la suprême Trinité, d'où procèdent les principes du monde entier et qui a fixé leur disposition sur toute la terre.

L'omnipotence divine explique que la providence du Dieu trinitaire se trouve à la fois au début (*procedo*) et à la fin (*producto*) de toutes choses. L'empereur s'y remet entièrement. Elle explique aussi pourquoi le pouvoir impérial (*imperium*) vient de Dieu et que son exercice (*gubernatio*) nécessite l'agrément du *deus auctor*. Justinien se recommande à Dieu pour les tâches d'envergure et qui semblent impossibles, car seul Il peut « accorder les choses les plus désespérées et les mener à bien par la magnitude de sa force⁸³⁸ ». Si donc l'œuvre la plus importante de Justinien, le Digeste⁸³⁹, est placée sous l'autorité divine, la raison en est que Dieu est à la fois au

⁸³⁷ CJ 1.17.1.pr. Trois ans plus tard, Justinien emploie une expression similaire dans la constitution promulguant le Digeste, alors qu'il rappelle le lancement des travaux : cons. *Tanta-Dedoken*, 21 [a. 533] : « *cum hoc opus fieri deo adnuente mandabamus* » ; « lorsqu'avec l'aide de Dieu nous avons mandé que cette œuvre fût faite ».

⁸³⁸ CJ 1.17.1.2 : « *...deio freti, qui et res penitus desperatas donare et consummare suae uirtutis magnitudine potest.* »

⁸³⁹ L'empereur juge la réalisation du Code une chose « brève et de moindre importance » (CJ 1.17.1.2 : *paucis et tenuior*) ; quant aux Institutes, quoiqu'elles forment les principes (*elementa*) de toute science juridique, elles doivent servir de « premiers éléments » aux étudiants (*Tanta*, 11), de « nourriture facile pour leurs esprits immatures » (*Deo auctore*, 11).

fondement du pouvoir de l'empereur et l'auxiliaire indispensable pour le gouvernement de l'empire.

Cet exposé introductif à la constitution annonçant l'œuvre phare du règne de Justinien reprend les motifs les plus élémentaires de l'idéologie impériale. L'interdépendance des pouvoirs temporel et spirituel est en effet au fondement de la société byzantine⁸⁴⁰. *Sacerdotium* et *imperium* y entretiennent une solidarité permanente, dont la concentration des deux sièges suprêmes à Constantinople est une expression géographique, et que les textes juridiques expriment au moyen d'une métaphore musicale : la consonance⁸⁴¹. Le meilleur résumé de cette doctrine reste celui que Justinien expose lui-même dans la préface d'une constitution de 535 adressée à Épiphane, patriarche de Constantinople⁸⁴² :

Les plus grands d'entre les biens donnés aux hommes par Dieu, dans sa suprême clémence, sont le pouvoir impérial et le sacerdoce. Celui-ci est au

⁸⁴⁰ H. AHRWEILER, *L'idéologie politique de l'empire byzantin*, op. cit., p. 129-133 ; D. M. NICOL, « Byzantine political thought », in *The Cambridge History of Medieval Political Thought, c. 350-c. 1450*, éd. J. H. Burns, Cambridge University Press, 1991, p. 67-68. Un bon résumé sur l'importance de la religion dans la législation de Justinien : E.-H. KADEN, « Justinien législateur », in *Grandes figures et grandes œuvres juridiques*, Mémoires publiés par la Faculté de Droit de Genève, Genève, n° 6 (1948), p. 58-65 ; également C. CAPIZZI, « Potere e ideologia imperiale da Zenone a Giustiniano (474-527) », in *L'imperatore Giustiniano. Storia e mito*, G. G. Archi (a cura di), Milano, Giuffrè, 1978, p. 18-19 ; M. AMELOTTI, « Giustiniano tra teologia e diritto », in *ibidem*, p. 133-136 ; L. DE GIOVANNI, *Istituzioni, scienza giuridica*, op. cit. p. 413-420.

⁸⁴¹ Nou. 6.pr [= Coll. Auell. 1.6.pr] citée infra ; Nou. 42.pr [a. 536] : « *Quotiens enim sacerdotum decretum aliquos indignorum sacerdotio sacerdotalibus deposuit sedibus, uelut Nestorium, Eutychem, Arium ac Macedonium, Eunomiumque et alios quosdam in malitia non minores illorum, totiens et imperium condecernens sacerdotium auctoritati fuit, ut diuiniora et humana concurrentia unam consonantiam rectis facerent decretis.* » ; « Chaque fois qu'une décision des prêtres a déposé de son siège quelques prêtres indignes du sacerdoce, tel Nestorius, Eutychès, Arius, Macedonius ou encore Eunomius, et d'autres à ceux-là non moindre en malignité, autant de fois l'empire s'est rangé à ce qui avait été décidé par l'autorité du sacerdoce, afin que le concourt [de l'autorité] divine et [de l'autorité] humaine forme une seule consonance à partir de droites décisions. » Les compilations elles-mêmes doivent parvenir à harmoniser l'ensemble du droit en ramenant la confusion à l'unité et à la *consonantia* (cons. *Tanta*, pr. : « *in unam reducere consonantiam* » ; « réduire à une seule consonance » ; cons. *Imperatoriam*, 2 : « *sacratissimas constitutiones antea confusas in luculentam ereximus consonantiam* » ; « nous avons élevé les constitutions impériales autrefois confuses jusqu'à l'éclat de la consonance »). La métaphore musicale est empruntée à Platon, *Rep.* 3.399c-d ; cf aussi la *concordia* chez Cicéron, *Rep.* 2.42 = Aug., *De ciu.*, 2.21 : « *harmonia a musicis dicitur in cantu, eam esse in ciuitate concordiam* » ; « cette chose que les musiciens appellent harmonie dans le chant est la concorde dans la cité ». Voir S. PULIATTI, « La politica legislativa di Giustiniano », loc. cit., p. 135-173, qui utilise la notion de *consonantia* pour analyser les rapports entre jurisprudence et bureaux centraux au temps de Justinien.

⁸⁴² Nou. 6.pr [= Coll. Auell. 1.6.pr] : « *Maxima quidem in hominibus sunt dei dona a superna collata clementia sacerdotium et imperium, illud quidem diuinis ministrans, hoc autem humanis praesidens ac diligentiam exhibens ; ex uno eodemque principio utraque procedentia humanam exornant uitam. Ideoque nihil sic erit studiosus imperatoribus, sicut sacerdotum honestas, cum utique et pro illis ipsis semper deo supplicent. Nam si hoc quidem inculpabile sit undique et apud deum fiducia plenum, imperium autem recte et competenter exornet traditam sibi rempublicam, erit*

service des choses divines, celui-là préside aux choses humaines et se montre diligent. L'un et l'autre proviennent du même principe et rehaussent la vie humaine. En conséquence, les empereurs n'auront soin de rien d'autre plus que de l'honneur des prêtres, si tant est que ceux-ci prient toujours Dieu pour ceux-là. Car si l'un [= le sacerdoce] est intègre en toutes ses parties et pourvu de fidélité envers Dieu, et si le pouvoir impérial rehausse avec rectitude et convenablement la république à lui remise, il existera un bon accord (*consonantia*) qui apportera toute chose utile au genre humain. Nous avons donc une très grande sollicitude envers les vrais dogmes divins et l'honneur des prêtres, car s'ils sont bien gardés, nous croyons que de grands biens nous serons donnés par Dieu, que nous posséderons fermement ceux que nous avons et ajouterons en outre ceux qui n'ont pas encore été acquis.

Ainsi la consonance (ou le bon accord) entre empereur et prêtres résulte de l'origine commune de leurs pouvoirs respectifs⁸⁴³. De fait, les constitutions de Justinien affirment régulièrement que l'*imperium* vient de Dieu⁸⁴⁴. Justinien y répète

consonantia quaedam bona, omne quicquid utile est humano conferens generi. Nos igitur maximam habemus sollicitudinem circa uera dei dogmata et circa sacerdotum honestatem, quam illis obtinentibus credimus quia per eam maximam nobis dona dabuntur a deo, et ea, quae sunt, firma habebimus, et quae nondum hactenus uenerunt, adquiremus ». Le terme latin *consonantia* traduit le grec *συμφωνία*.

⁸⁴³ De cette origine commune découle un même régime domanial : *Nou. 7.2.1* : « *nec multo differant ab alterutro sacerdotium et imperium, et sacrae res a communibus et publicis* » ; « le sacerdoce et l'empire ne diffèrent pas beaucoup l'un de l'autre, ni les choses sacrées des choses communes et publiques. ». Justinien s'appuie certainement sur ULPYEN, 1 *Institutes* = *D. 1.1.1.2* : « *Publicum ius in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus constitit* » ; « Le droit public concerne les choses sacrées, les sacerdoce, les magistratures. » Il a été vu que Gélase I^{er} partait du même postulat, mais pour arriver à une solution qui insistait sur l'indépendance des domaines temporel et spirituel.

⁸⁴⁴ *CJ 1.29.5 [a. 528]* : « *Cum propitia diuinitate Romanum nobis sit delatum imperium* », « Puisque l'empire nous a été laissé par la faveur divine » ; *CJ 7.37.3 [a. 531]* : « *ex quo nutu diuino imperiales suscepimus infulas* », « depuis que, par la volonté divine, nous avons reçu les bandelettes impériales » ; *CJ 1.27.2.pr [a. 534]* : « *per ipsum [sc. Ihesum Christum] enim imperii iura suscepimus* », « par Jésus Christ, nous avons défendu les droits de l'empire » ; *Nou. 8 edictum, praef. [a. 535]* : « *Traditae nobis a deo reipublicae curam habentes* », « La république nous ayant été remise par Dieu » ; *Nou. 28.4.2 [a. 535]* : « *de[us] qui imperiali coronam nobis imposuit* », « Dieu qui nous a imposé la couronne impériale » ; *Nou. 47.1.1 [a. 537]* : « *in qua nos deus Romanorum superposuit rebus* », « en vue de quoi Dieu nous a préposé aux affaires des Romains » ; *id.* : « *donec nostrum deus imperium extenderit* », « aussi longtemps que Dieu étendra notre empire » ; *Nou. 60.1.1* : « *in omnibus gentibus, quarum nobis principatum alium quidem ab initio dedit alium uero adiecit et adhuc etiam dabit* », « à l'égard de tous les peuples que Dieu, pour les uns, a donnés *ab initio* à notre gouvernement, et pour les autres, a ajouté ou donnera encore » ; *Nou. 73, praef., 1 [a. 538]* : « *Quia igitur imperium propterea deus de caelo constituit* », « Puis donc que Dieu a établi l'empire depuis le ciel » ; *Nou. 81, praef. [a. 539]* : « *Quicquid ad utilitatem et ornatum respicit a deo traditae nobis reipublicae* », « Tout ce qui regarde l'utilité et l'ornement de la république à nous remise par Dieu » ; *Nou. 86, praef. [a. 539]* : « *Ex quo nos deus Romanorum praeposuit imperio* », « Depuis que Dieu nous a préposé à l'empire des Romains » ; *Nou. 113.3 in fine* : « *secundum quas [sc. leges] et nos ipsi imperium deo dante suscepimus* », « lois en conformité avec lesquelles nous avons assumé l'empire donné par Dieu ».

ce qu'il affirmait dès 520, alors qu'il était *illustris comes*, dans une lettre au pape Hormisdas⁸⁴⁵.

De cette origine divine découle une précision, isolée il est vrai, dans une constitution adressée en 541 à son préfet du prétoire Théodote. Justinien y déclare détenir la puissance législative de Dieu⁸⁴⁶. Cette affirmation radicalement opposée à la *lex regia* s'explique par la nature seulement opérative de cette dernière, comme cela va être vu⁸⁴⁷.

En outre, Dieu apparaît dans les constitutions comme l'auxiliaire indispensable du pouvoir impérial. Dans le passage cité de la constitution *Deo auctore*, il est *auctor* de l'œuvre impériale et *adiutor* de l'empereur ; peu après dans le même texte, il fournit l'*auxilium* à l'empereur qui a levé les mains au ciel pour l'implorer⁸⁴⁸. D'autres constitutions évoquent dans les mêmes termes le rôle indispensable de la divinité dans le gouvernement de l'empire. Ainsi Justinien avait-il décidé la conception de son Code *auxilio dei omnipotentis*, « avec l'aide de Dieu tout-puissant⁸⁴⁹ ». Plus tard, la constitution promulguant le même Code rappelle que la *dominatio* des Romains sur les autres peuples se maintient « par faveur divine » (*deo propitio*), que l'empereur s'est attelé à l'œuvre commune « avec Dieu pour guide » (*deo praesule*), et qu'enfin la réalisation de l'ouvrage a pour cause la protection (*praesidium*) consenti par sa toute-puissance⁸⁵⁰. Toujours à propos des compilations, la constitution

⁸⁴⁵ *Coll. Auell.* 196.1-2 : « *Domino nostro Iesu Christo fauente regnat in saeculo, qui sacra religione suum fundat imperium, quoniam bene gubernat humana, qui prius diuina placauerit ... clementissimus imperator aeternitatis beneficio scepra sortitus fidei causas arripuit explicandas* » ; « Celui qui fonde son empire sur la religion sacrée, règne sur le siècle avec la faveur de notre Seigneur Jésus Christ, puisque celui qui aura d'abord réglé les choses divines gouvernera bien les choses humaines... l'empereur très clément, ayant reçu le sceptre de l'Éternel, s'est chargé d'expliquer les questions de foi... ».

⁸⁴⁶ *Nou.* 113, *praef.* [a. 541] : « *Nos enim, quibus deus et sancienti potestatem donauit.* » ; « Nous, à qui Dieu a aussi donné la puissance de faire les lois ».

⁸⁴⁷ Nous aimerions revenir dans une autre étude sur cette loi de 541 qui a pu être qualifiée de « norme fondamentale bien bizarre » : G. LANATA, « Du vocabulaire de la loi dans les Nouvelles », in *Subseciva Groningana. Studies in Roman and Byzantine Law, III, Proceedings of the Symposium of the Occasion of the Completion of a New Edition of the Basilica. Groningen, 1-4 June, 1988*, Groningue, 1989, p. 43.

⁸⁴⁸ *CJ* 1.17.1.2 : « *...manibus ad caelum erectis et aeterno auxilio inuocato* » ; « ayant élevé les mains vers le ciel et ayant invoqué le secours de l'Éternel ».

⁸⁴⁹ Constitution *Haec* [a. 528], pr. Cf aussi *CJ* 1.3.54.pr.

⁸⁵⁰ Cons. *Summa* [a. 529], pr. : « *Summa rei publicae tuition [...] muniens felix Romanorum genus omnibus anteponi nationibus omnibusque dominari tam praeteritis effecit temporibus quam deo propitio in aeternum efficiet* », « La suprême conservation de la république a préposé la race heureuse des Romains à dominer tous les autres peuples, tant par le passé que, Dieu [nous] étant propice, pour l'éternité » ; *ibid.*, 1 : « *ad hoc commune praestandum beneficium deo praesule prono animo nos dedidimus* », « nous nous sommes dédiés, avec un esprit propice, Dieu [nous] guidant, à procurer ce bénéfice commun » ; *ibid.* 2 : « *Et nostro studio pro re publica instituto suum praesidium deus*

promulguant le Digeste attribue à Dieu toute l'entreprise réalisée⁸⁵¹, tandis que la promulgation des *Institutes* donne lieu à une formule approchante⁸⁵².

Il est vrai que la scrupuleuse piété de Justinien donna à Procope des occasions de moquerie⁸⁵³. Néanmoins, cette attitude est à replacer au sein d'une conception du pouvoir impérial qui était apparue, cela a été vu, plusieurs siècles auparavant.

Sous-section 2 : Une technique juridique au service de la réforme du droit : la *lex regia*

Malgré la mention initiale et comme principielle, dans la constitution *Deo auctore*, de l'origine divine de l'empire et la récurrence de ce thème dans les nouvelles, Justinien rappelle également au §7 le transfert opéré anciennement par la *lex regia*, transfert de tout le droit et de toute la puissance du peuple dans la puissance impériale. La concurrence de ces deux affirmations ne doit pas faire penser qu'il puisse s'agir d'une contradiction : les compilations avaient précisément pour ambition de les surmonter⁸⁵⁴. La solennité, qui plus est, et la place de cette constitution rendent peu probable une telle inadvertance. Le contexte immédiat

omnipotens adnuit », « Et Dieu tout puissant a consenti sa garde à notre effort pour une république instituée ».

⁸⁵¹ Cons. *Tanta* [a. 533] = CJ 1.17.2.pr : « *Namque hoc caelestis quidem providentiae peculiare fuit, humanae vero imbecillitati nullo modo possibile. Nos itaque more solito ad immortalitatis respeximus praesidium et summo numine invocato deum auctorem et totius operis praesulem fieri optavimus. [...] Omnia igitur confecta sunt domino et deo nostro i Hesu Christo possibilitatem tam nobis quam nostris in hoc satellitibus praestante* » ; « Une telle entreprise fut l'œuvre de la céleste Providence, car elle était tout à fait impossible pour la faiblesse humaine. Nous avons donc fait appel, comme d'habitude, au secours divin ; et, après avoir invoqué la divinité suprême, nous avons demandé à Dieu d'être le garant et le protecteur de tout l'ouvrage. [...] Tout fut donc réalisé, notre Seigneur Dieu Jésus Christ nous en ayant accordé, à nous et à nos serviteurs, la possibilité ».

⁸⁵² Cons. *Imperatoriam* [a. 533], 1 : « *annuente deo* », « avec l'aide de Dieu ».

⁸⁵³ Cf par exemple : PROCOP., *Anecdota*, 13.11-12.

⁸⁵⁴ Cons. *Tanta*, 15 : « *Contrarium autem aliquid in hoc codice positum nullum sibi locum vindicabit nec invenitur, si quis subtili animo diversitatis rationes excutiet : sed est aliquid novum inventum vel occulte positum, quod dissonantiae querellam dissolvit et aliam naturam inducit discordiae fines effugientem.* » ; « On ne trouvera dans ce code aucune contrariété, si on s'applique avec sagacité à chercher les raisons des divergences. On découvrira toujours des différences et ce qui n'apparaissait pas au premier abord écartera l'apparence de contradiction et montrera qu'il s'agissait d'autre chose, ce qui lèvera le soupçon de contrariété. » Voir aussi cons. *Deo auctore*, 1 et 4 = CJ 1.17.1.1, 4. Pour le Code : cons. *Haec* [a. 528], 2 ; cons. *Summa* [a. 529], 1 ; cons. *Cordi* [a. 534], 3.

permet de comprendre pour quelle raison l'empereur utilise la *lex regia* modélisée par Ulpien en son temps⁸⁵⁵ :

Sed et hoc studiosum uobis esse uolumus, ut, si quid in ueteribus non bene positum libris inueniatis uel aliquod superfluum uel minus perfectum, superuacua longitudine semota et quod imperfectum est repleatis et omne opus moderatum et quam pulcherrimum ostendatis. Hoc etiam nihilo minus observando, ut, si aliquid in ueteribus legibus uel constitutionibus, quas antiqui in suis libris posuerunt, non recte scriptum inueniatis, et hoc reformetis et ordini moderato tradatis : ut hoc videatur esse uerum et optimum et quasi ab initio scriptum, quod a uobis electum et ibi positum fuerit, et nemo ex comparatione ueteris voluminis quasi uiciosam scripturam arguere audeat. Cum enim lege antiqua, quae regia nuncupabatur, omne ius omnisque potestas populi romani in imperatoriam translata sunt potestatem, nos uero sanctionem omnem non dividimus in alias et alias conditorum partes, sed totam nostram esse uolumus, quid possit antiquitas nostris legibus abrogare ? et in tantum uolumus eadem omnia, cum reposita sunt, obtinere, ut si aliter fuerant apud ueteres conscripta, in contrarium autem in compositione inueniantur, nullum crimen scripturae imputetur, sed nostrae electioni hoc adscribatu.

Nous voulons aussi que vous ayez soin de cela : si vous trouvez dans les anciens livres une chose mal formulée, superflue ou insuffisante, supprimez les longueurs inutiles, complétez ce qui est imparfait, et présentez une œuvre modérée et la plus harmonieuse possible. Ceci sera à observer avec autant d'attention : si vous trouvez dans les anciennes lois ou [dans les] constitutions insérées par les Anciens dans leurs ouvrages, quelque écrit incorrect, corrigez-le aussi, et livrez-le remis en ordre, de telle sorte que ce qui aura été choisi par vous et ici placé semble véritable, optimal et comme écrit *ab initio*. Et personne n'osera prétendre, par une comparaison avec un vieux rouleau, que votre transcription est mauvaise. Étant donné, en effet, que par une loi ancienne, qui était appelée « royale », tout droit et toute puissance du peuple romain ont été transférés en la puissance impériale, et que nous ne divisons pas l'ensemble du droit d'après tel ou tel groupe de ses créateurs, mais nous voulons qu'il soit tout entier nôtre : en quoi ce qui est ancien pourrait-il abroger nos lois ? Nous voulons que tout ce qui figure dans ce recueil soit observé tel qu'il aura été fixé, au point que même si elles avaient été différemment transcrites chez les Anciens, et qu'elles se présentent d'une manière opposée dans le recueil, aucun crime de faux en écritures ne sera imputé, mais cela sera attribué à notre choix délibéré.

L'origine populaire intervient ici à un moment précis du raisonnement que l'empereur résume en une question : « en quoi ce qui est ancien (*antiquitas*) pourrait-il abroger nos lois ? » Dans le contexte de la promulgation du Digeste, recueil de la *iurisprudentia*, l'antiquité du droit renvoie aux œuvres des Prudents (I). Justinien

⁸⁵⁵ *CJ* 1.17.1.7 [a. 530].

entend affirmer, comme il avait commencé de faire en 529 dans sa constitution *Si imperialis* (II), les caractères exclusif et indivisible de son pouvoir normatif (III).

I. L'*antiquitas* en question : la valeur de la *iurisprudentia*

L'*antiquitas* interrogée se rapporte aux *antiqui* évoqués dans le même paragraphe, c'est-à-dire aux juriconsultes de la période classique et à leurs écrits⁸⁵⁶. Un des enjeux majeurs de la constitution *Deo auctore* est la justification de l'intervention impériale sur les écrits des juristes qui avaient conservé jusque-là leur validité (A), sinon leur indépendance (B).

A. Une validité anciennement préservée

Valides, les écrits prudentiels étaient, comme le rappelait quinze mois auparavant Justinien lui-même en promulguant son Code, invocables en justice avec les constitutions impériales⁸⁵⁷. Cette partition répondait au modèle dialogique de développement du droit sous l'Empire. L'activité normative de l'empereur et l'interprétation des Prudents se répondaient sans cesse⁸⁵⁸. D'un côté, l'empereur était désormais *conditor* ; de l'autre, la jurisprudence était, pour reprendre le mot de

⁸⁵⁶ Nommés par Justinien *libri* ou *uolumina*, par opposition au *codex*, ce dernier étant le fruit d'une évolution morphologique du support des textes allant du rouleau de papyrus vers le cahier de peau.

⁸⁵⁷ Cons. *Summa* [a. 529], 3 : « *sufficiat earundem constitutionum nostri codicis recitatio adiectis etiam veterum iuris interpretatorum laboribus ad omnes dirimendas lites* » ; « pour la résolution de tous les litiges, la recitatio des constitutions de notre Code suffit, ajoutés aux travaux des anciens interprètes du droit ».

⁸⁵⁸ G. G. ARCHI, *Teodosio II, Teodosio II e la sua codificazione*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1976, p. 27-28 ; ID., « Le classicisme de Justinien », *RHDFE*, 46 (1968), p. 594-595 (= ID., *Giustiniano legislatore, op. cit.*, p. 170-171).

Pomponius, *productor*⁸⁵⁹. Car, disait le même juriste au II^e siècle, « est proprement du droit civil ce qui, non écrit, consiste en la seule interprétation des Prudents⁸⁶⁰ ».

Cette *interpretatio*⁸⁶¹ était fondée sur l'*auctoritas* des Prudents, citée comme source du droit par Cicéron⁸⁶², suivi par Papinien⁸⁶³. Ils étaient « autonomes » en ce que leurs opinions et avis jouissaient d'une autorité propre qui leur donnait validité *ipso facto*.

À cet égard, le *ius respondendi ex auctoritate Augusti* ne se confondait pas avec la *iuris peritorum auctoritas*⁸⁶⁴, de sorte que la stratégie augustéenne qui avait visé à relier l'autorité des Prudents à celle de l'empereur ne doit pas cacher le nombre de ceux qui, sans avoir été breveté par le pouvoir impérial, jouissaient d'une autorité propre⁸⁶⁵. Ceux-là sont difficiles à identifier, puisque le *Corpus iuris* a opéré un tri important dans les œuvres des Prudents. Toutefois, il est possible qu'au temps d'Hadrien, aucune autorisation impériale préalable ne fût exigée de manière systématique pour donner des consultations juridiques⁸⁶⁶. Par ailleurs, aucun

⁸⁵⁹ POMPONIUS, *Enchiridion* = D. 1.2.2.13.

⁸⁶⁰ *Id.* = D. 1.2.2.12 : « *est proprium ius civile, quod sine scripto in sola prudentium interpretatione consistit.* »

⁸⁶¹ Sur le mot *interpretatio* : A. MAGDELAIN, *Jus Imperium Auctoritas. Études de droit romain*, EFR, 2^e éd., 2015, p. 100-101 [= « Un aspect négligé de l'*interpretatio* », in *Sodalitas. Scritti in onore di A. Guarino*, 1984, p. 2788-2789].

⁸⁶² Cic., *Top.* 28 : « *Atque etiam definitiones aliae sunt partitionum aliae divisionum; partitionum, cum res ea quae proposita est quasi in membra discernitur, ut si quis ius civile dicat id esse quod in legibus, senatus consultis, rebus iudicatis, iuris peritorum auctoritate, edictis magistratum, more, aequitate consistat.* » ; « La définition se donne par énumération ou par analyse. Par énumération, lorsque l'idée proposée est divisée en ce que j'appellerai ses membres, comme si l'on disait que le droit civil est celui qui résulte des lois, des sénatus-consultes, des choses jugées, de l'autorité des jurisconsultes, des édits des magistrats, de la coutume, de l'équité. » (trad. H. Bornecque, Paris, Les Belles Lettres, 1960, p. 74). Cf Cic., *De or.* 1.253 : « *quod clarissimorum hominum auctoritate leges et iura tecta esse uoluerunt* » ; « on a voulu que les lois et le droit soit protégés par l'autorité des hommes les plus illustres. »

⁸⁶³ PAPINIEN, 2 *Definitionum* = D. 1.1.7 : « *Ius autem civile est, quod ex legibus, plebis scitis, senatus consultis, decretis principum, auctoritate prudentium venit.* » ; « Le droit civil est ce qui vient des lois, des plébiscites, des sénatus-consultes, des décrets impériaux, de l'autorité des Prudents. »

⁸⁶⁴ Cf. Cic., *Top.* 28 (précité).

⁸⁶⁵ T. HONORÉ, *Emperors and Lawyers*, Clarendon Presse, Oxford, 1994, p. 4 ; P. COCATRE-ZILGIEN, « L'ultime captation... », *loc. cit.*, p. 153-154.

⁸⁶⁶ POMPONIUS, *Enchiridion* = D. 1.2.2.49 : « *Et, ut obiter sciamus, ante tempora Augusti publice respondendi ius non a principibus dabatur, sed qui fiduciam studiorum suorum habebant, consulentibus respondebant : neque responsa utique signata dabant, sed plerumque iudicibus ipsi scribebant, aut testabantur qui illos consulebant. primus diuus Augustus, ut maior iuris auctoritas haberetur, constituit, ut ex auctoritate eius responderent : et ex illo tempore peti hoc pro beneficio coepit. et ideo optimus princeps Hadrianus, cum ab eo iuri praetorii peterent, ut sibi liceret respondere, rescripsit eis hoc non peti, sed praestari solere et ideo, si quis fiduciam sui haberet, delectari se populo ad respondendum se praepararet.* » ; « Et, pour que nous apprenions au passage, le droit de répondre publiquement n'était pas donné par les princes avant le temps d'Auguste, mais ceux qui avaient

responsum de Gaius n'est connu alors que ce professeur de droit tient une bonne place dans la compilation de Justinien. Il est vrai néanmoins que, cité en 426 parmi les cinq autorités prééminentes, il pouvait apparaître au VI^e siècle comme ayant été, lui aussi,

confiance en leurs travaux répondaient à ceux qui les consultaient ; en tout cas, ils ne donnaient pas de réponses scellées, mais la plupart du temps écrivaient eux-mêmes aux juges, ou ceux qui les avaient consultés attestait [de la réponse du jurisconsulte]. Le divin Auguste, le premier, pour que l'autorité du droit soit plus grande, établit qu'ils [= les juristes] répondraient en vertu de son autorité ; et depuis cette époque, le droit de répondre commença à être demandé comme bénéfice. À cet égard, le meilleur prince Hadrien, alors que des prétoriens lui demandaient qu'il leur soit permis de répondre, leur répondit par rescrit que cela n'avait pas à être demandé, mais était habituellement offert et pour cause, il aurait plaisir, si quelqu'un avait confiance en soi, à ce qu'il [= le jurisconsulte] se préparât à répondre au peuple. » *Contra* : A. MAGDELAIN, « Jus respondendi », *loc. cit.*, p. 119-120, n. 67 pour qui le *ius respondendi* à partir d'Auguste empêcha tout juriste non-breveté de donner des consultations. La position de Magdelain était celle de Mommsen : *DPR*, vol. 5, p. 193 : « Auguste intervint seulement dans ce domaine pour interdire la délivrance de consultations valables en justice aux jurisconsultes qui n'auraient pas reçu de lui une autorisation spéciale » Mais, en note, Mommsen tempérait lui-même cette affirmation, disant que, d'après la suite du passage de Pomponius, il n'était pas interdit de répondre sans l'autorisation du prince, mais qu'un tel avis aurait été de peu de poids dans les tribunaux, en plus de constituer un acte d'opposition. Ce tempérament devint l'opinion commune des romanistes (F. SCHULZ, *History of Legal Roman Science*, Oxford, Clarendon Press, 1946, p. 112 ; F. WIEACKER, *Römische Rechtsgeschichte*, München, Beck'sche, 1988, t. 2, p. 69-70 ; M. BRETONNE, *Histoire du droit romain*, *op. cit.*, p. 196). Magdelain, après avoir souligné la délicatesse de ce passage, voyait plusieurs objections à une lecture « libérale » de l'évolution du droit de répondre. Ces objections paraissent tomber si l'on considère que Magdelain enferme le problème dans une alternative trop étroite et qu'il reste possible de comprendre que le *ius publice respondendi* était offert à certains juristes, tandis que d'autres continuaient de délivrer des *responsa* sans pour autant être couverts par l'autorité du prince. Pour cela, il faut distinguer le *ius respondendi* créé par Auguste et les *responsa* délivrés depuis longtemps par les Prudents. Le premier vint se surajouter au second, créant, pour les juristes qui étaient bénéficiaires de ce *ius*, le droit de délivrer des *responsa* revêtus d'une *maior auctoritas*. Ainsi, Hadrien ne rétablit pas la liberté des *responsa*, s'interdisant d'accorder tout *beneficium* en la matière, mais souligna seulement le fait que le *ius respondendi* ne devait pas faire l'objet d'une requête ; ce droit était habituellement accordé par le prince *motu proprio*. Il encouragea donc ceux qui voulaient devenir jurisconsulte à pratiquer leur art directement ; le prince, dans sa libéralité, leur offrirait éventuellement ce bénéfice en quoi consistait le *ius publice respondendi*. Signalons que la distinction entre deux types de *responsa* paraît indiquée par l'adverbe *publice*, seulement attaché aux *responsa* délivrés *ex auctoritate principis*. Ces consultations seraient « publiques », non pour être délivrées en public, mais pour s'étendre au-delà de l'affaire en cause.

Il reste que l'adverbe *ideo* est difficile à comprendre, car le lien de cause à effet entre l'attitude d'Auguste et celle d'Hadrien n'est pas clair. Autre position adoptée en son temps par F. DE VISSCHER, « Le *ius publice respondendi* », *RHDFE*, 15/4 (1936), p. 645 : ce passage signifiait que l'empereur Hadrien se refusa à donner suite à ces sollicitations, sans exclure pour autant toute possibilité de concessions spontanées.

Enfin, la manière de répondre des jurisconsultes reste méconnue. La remarque de Pomponius sur le sceau (*signum*) laisse penser qu'à partir d'Auguste, le *responsum ex auctoritate principis* était délivré sous cette forme afin d'authentifier auprès du juge l'opinion émise. Le problème de la certitude du droit, présente également au début de l'*Enchiridion* (D. 1.2.2.1) semble en effet au cœur de ces considérations : le verbe *testari* renvoie lui aussi au fait de pouvoir attester l'opinion du juriste consulté, soit par son propre témoignage, soit par la production de témoins (le verbe ayant les deux sens). Dans cette optique, la *maior auctoritas iuris* recherchée par Auguste aurait aussi eu trait à la plus grande possibilité de certifier les opinions des Prudents, et non pas seulement à une opinion « augmentée » par l'*auctoritas* de l'*augustus*.

« couvert » par l'autorité impériale⁸⁶⁷. Ce ne pouvait être le cas des auteurs tardo-républicains qui apparaissent dans le Digeste, tel Labéon (dont l'opposition à Auguste est documentée⁸⁶⁸), Alfénus ou encore Quintus Mucius⁸⁶⁹. Antérieurs à l'Empire, ces derniers auteurs n'avaient pu recevoir aucun *ius respondendi*⁸⁷⁰. Pourtant leur autorité était si grande qu'un demi millénaire après leur mort, leurs écrits furent conservés par les compilateurs de Justinien. Et ce dernier, lui-même, fit allusion à une dernière catégorie de juristes : ceux qui n'avaient été agréés ni par le prince, ni par leurs concitoyens et qui, à ce titre, devaient être considéré comme totalement dépourvus d'autorité⁸⁷¹.

Pour autant, lorsque Justinien reconnaissait la validité des écrits des Prudents en justice (*Summa*, 3), il en précisait les limites. En effet, lorsqu'une constitution recueillie dans son Code aurait également été citée dans un ouvrage d'un jurisconsulte, non seulement la seule formulation valable pour la *recitatio* devait être celle retenue dans le Code, mais l'interprétation qu'en donnait le juriste liait le juge « à moins qu'elle [ne fût] opposée aux constitutions de notre Code⁸⁷² ». Cette

⁸⁶⁷ *CTh* 1.4.3 [a. 426].

⁸⁶⁸ SUÉTONE, *Aug.*, 54 ; TACITE, *Ann.*, 3.75 évoque l'*incorrupta libertas* du juriste ; autres références dans T. HONORÉ, *op. cit.*, p. 4.

⁸⁶⁹ *Palingenesia*, I, col. 501-558 (M. Antistus Labeo) ; col. 37-54 (P. Alfénus Varus) ; col. 757-764 (Q. Mucius Scaevola). Sur Quintus Mucius : *Quintus Mucius Scaevola. Opera*, J.-L. Ferrary, A. Schiavone, E. Stolfi (dir.), Roma, L'Erma di Bretschneider, 2018.

⁸⁷⁰ POMPONIUS, *Enchiridion* = *D.* 1.2.2.49 : « *ante tempora Augusti publice respondendi ius non a principibus dabatur, sed qui fiduciam studiorum suorum habebant, consulentibus respondebant.* » ; « Avant le temps d'Auguste, le droit de répondre publiquement n'était pas donné par les princes, mais celui qui avait confiance en ses travaux, répondait à ceux qui les consultaient. »

⁸⁷¹ *CJ* 1.17.1.4 : « *Quia autem et alii libros ad ius pertinentes scripserunt, quorum scripturae a nullis auctoribus receptae nec usitatae sunt, neque nos eorum uolumina nostram inquietare dignamur sanctionem.* » ; « Et parce que d'autres encore ont rédigé des livres concernant le droit, dont les écrits n'ont été reçus par aucune autorité, ni utilisés, nous non plus ne daignons pas réveiller leurs ouvrages par notre décision. »

⁸⁷² Cons. *Summa*, 3 : « *sed et si quae earundem constitutionum detractis vel additis vel permutatis certis verbis, quod et ipsum praefatis excellentissimis viris specialiter permisimus, compositae sunt, nulli concedimus ex libris veteris iuris interpretatorum aliter eas habentes recitare, sed solam iuris interpretatoris sententiam commendare, ut tunc teneat, cum minime adversetur eiusdem nostri codicis constitutionibus.* » ; « Mais si certaines d'entre elles ont été rédigées par soustraction, addition ou permutation de certains mots, selon ce que nous avons spécifiquement permis aux excellentissimes susmentionnés, nous ne concédons à personne de pouvoir les réciter à partir de la formulation différente des livres des anciens interprètes du droit, mais seulement de faire valoir l'opinion de l'interprète du droit qui alors liera, à moins qu'elle ne soit opposée aux constitutions de notre Code. »

primauté de la loi du prince illustre la perte progressive d'indépendance des juristes classiques et de leurs écrits après eux.

B. Une indépendance progressivement réduite

Indépendants, les jurisconsultes eux-mêmes l'étaient moins. Certaines interventions impériales avaient diminué petit-à-petit leur autorité.

Si la tradition tardo-républicaine, attestée par Cicéron, recueillie par Papinien, faisait de l'*auctoritas* des Prudents une notion autonome, l'empereur Auguste avait cherché à la lier par sa propre *auctoritas* en garantissant les avis de ceux qui auraient préalablement reçu le droit de répondre en son nom (*ius respondendi ex auctoritate principis*). Cette tradition impériale est recueillie par Gaius⁸⁷³ – qui doit peut-être à cela le qualificatif de « *noster* » que lui donna Justinien⁸⁷⁴. Cet empereur, dans ses propres *Institutes*, suit la leçon du professeur du II^e siècle et précise même la raison d'une telle limitation de l'autorité des Prudents⁸⁷⁵ :

Les réponses des Prudents sont les avis et les opinions de ceux auxquels il a été permis de créer [des règles de] droit. En effet, dans l'ancien temps, il avait été établi qu'il y aurait [des Prudents] pour interpréter officiellement les règles de droit, et ceux auxquels le droit de donner des réponses a été conféré par César étaient appelés « jurisconsultes ». Les avis et les opinions de tous ceux-là détiennent une telle autorité qu'il n'est pas permis à un juge de s'écarter de leur réponse, comme cela a été établi.

Cette présentation est une relecture impériale tardive, l'aboutissement d'un mouvement de captation de l'*auctoritas* des Prudents commencée sous Auguste, achevée avec Justinien, mais ne correspond en aucun cas à l'état des sources au début de l'Empire. Au contraire, l'autorité dont jouissait les Prudents est attestée par l'exil que Tibère imposa à Caius Cassius Longinus⁸⁷⁶, la violence avec laquelle Caligula

⁸⁷³ GAIUS, *Inst.*, 1.7 : « *Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum, quibus permissum est iura condere.* » ; « Les réponses des Prudents sont les avis et opinions de ceux à qui il a été permis de créer du droit. ».

⁸⁷⁴ « *Gaius noster* » : *Inst. J.* 4.18.5 ; POMPONIUS, 22 *Ad Quintum Mucium* = *D.* 45.3.39 [interpolé] Cf. D. MANTOVANI, *Juristes écrivains*, p. 233, n. 101, qui rejette l'interprétation comme dérivée d'une tendance à sous-estimer la personnalité de Gaius.

⁸⁷⁵ *Inst. J.* 1.2.8 : « *Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum, quibus permissum erat iura condere. nam antiquitus institutum erat ut essent qui iura publice interpretarentur, quibus a Caesare ius respondendi datum est, qui iurisconsulti appellabantur. quorum omnium sententiae et opiniones eam auctoritatem tenebant ut iudici recedere a responso eorum non liceret, ut est constitutum* » (trad. P. Cocatre-Zilgien, P. Coriat, Paris, 2021, p. 83). André Magdelain a souligné les différences qui subsistent entre les deux textes : A. MAGDELAIN, « *Jus respondendi* », loc. cit., p. 141-142.

⁸⁷⁶ POMPONIUS, *Enchiridion* = *D.* 1.2.2.51-52.

voulut abolir la jurisprudence⁸⁷⁷, ou l'attitude hostile de Claude envers une concurrence doctrinale d'autant plus pénible pour ce prince qu'il se plaisait à résoudre lui-même les problèmes de droit⁸⁷⁸.

Il est vrai néanmoins qu'un droit développé par la controverse (*ius controuersum*) avait des désavantages. La multiplicité des opinions noyait la règle applicable sous la relativité des solutions. Cicéron, en déclarant qu'il ferait un jurisconsulte en trois jours⁸⁷⁹, soulignait que la liberté des juristes, vers la fin de la République, tournait parfois à la licence. À cet égard, la réforme d'Auguste pouvait passer pour un effort de renforcement de la jurisprudence par une sélection de ceux qui étaient admis dans la controverse⁸⁸⁰. Le contrôle impérial de la production des *responsa* visait à désencombrer le forum et garantir la décision des juges.

Cette première intervention impériale fut suivie au début du II^e siècle par un rescrit d'Hadrien. En pleine période de réorganisation des sources du droit, l'empereur avait contraint les juges à suivre l'avis des jurisconsultes, lorsque ceux-ci s'étaient accordés sur une solution⁸⁸¹. En conséquence, toutes les fois que les réponses des Prudents étaient unanimes, le juge était lié par leur avis. Quoique le rescrit d'Hadrien,

⁸⁷⁷ Suet., *Gai.*, 34.5. Cf. sur ce point H. CHINO, *L'autorité...*, *op. cit.*, p. 254-255.

⁸⁷⁸ Sen., *Apolo.*, 12.2.

⁸⁷⁹ CICÉRON, *Pro Murena*, 28, qui évoque le *ius controuersum* ; cf. aussi *De orat.* 1.241-242 ; *Or.* 141.

⁸⁸⁰ A. MAGDELAIN, « *Jus respondendi* », *loc. cit.*, p. 129-130.

⁸⁸¹ GAIUS, *Inst.* 1.7 : « *Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum, quibus permissum est iura condere. quorum omnium si in unum sententiae concurrunt, id, quod ita sentiunt, legis uicem optinet; si uero dissentiunt, iudici licet quam uelit sententiam sequi; idque rescripto diui Hadriani significatur.* » ; « Les réponses des Prudents sont les avis et opinions de ceux à qui il a été permis de créer du droit. Si les avis de tous concordent en un seul, cet avis qu'ils ont donné tient lieu de loi ; mais s'ils diffèrent, il est permis au juge de suivre la sentence qu'il veut. Cela est signifié par un rescrit du divin Hadrien. »

sur le fond, semblait plutôt favorable à l'autorité des Prudents, il constituait une seconde intervention impériale en la matière.

Une troisième série d'interventions remonte à Constantin. Ce dernier, dès 316, tenta peut-être par une loi générale de revendiquer pour lui seul *l'interpretatio*, utilisant une formulation appuyée⁸⁸² :

Inter aequitatem iusque interpositam interpretationem nobis solis et oportet et licet inspicere.

Il convient et il est permis à nous seul d'examiner l'interprétation interposée entre l'équité et le droit.

Mais des constitutions postérieures du même empereur permettent de relativiser la réalité d'une telle affirmation. En 321, Constantin priva de valeur les notes d'Ulpian et de Paul sur les œuvres de Papinien⁸⁸³, ce qui atteste l'utilisation continue des œuvres des Prudents. De même, en 328, Constantin donna valeur aux œuvres de Paul, en particulier aux *Sententiae*⁸⁸⁴.

La loi de 316, dont une seule phrase a été extraite et reprise par les compilateurs du VI^e siècle, doit se comprendre au regard de l'économie du titre *CJ* 1.14 « Des lois, des constitutions des princes et des édits ». Or, ce titre s'achève sur la constitution *Si imperialis* dans laquelle Justinien revendique pour lui-même toute *l'interpretatio*⁸⁸⁵. À cet égard, la loi constantinienne de 316 ouvre le titre afin de montrer l'ancienneté de la prétention de Justinien et justifie la hauteur avec laquelle l'empereur balaie le « vain scrupule » des défenseurs de l'autonomie de *l'interpretatio*⁸⁸⁶.

Ces lois de Constantin visaient à ordonner une production normative fondée sur la controverse. Un siècle plus tard, la confrontation des opinions qui faisait le cœur de l'activité prudentielle apparaissait comme une source de confusion et d'allongement des procès⁸⁸⁷. Le nombre de leurs écrits⁸⁸⁸, la qualité inégale des textes copiés à la

⁸⁸² *CJ* 1.14.1. « Appuyée » par la triple répétition *inter*, établissant le prince comme arbitre entre l'équité et le droit.

⁸⁸³ *CTh* 9.43 *De sententiam passis et restitutis et liberis eorum*, 1.

⁸⁸⁴ *CTh* 1.4 *De responsis prudentium*, 2.

⁸⁸⁵ *CJ* 1.14.12.3 [a. 529] : « *Definimus autem omnem imperatoris legum interpretationem sive in precibus sive in iudiciis sive alio quocumque modo factam ratam et indubitam haberi.* » ; « Nous définissons toute interprétation impériale faite dans une prière, dans un procès, ou de n'importe quelle autre manière, comme devant être tenue pour loi ratifiée et indubitable. »

⁸⁸⁶ *Id.*, §2 : « *eorum quidem vanam scrupulositatem tam risimus quam corrigendam esse censuimus.* » ; « Nous avons autant ri de leur vain scrupule qu'estimé qu'il devait être corrigé. » Cf *infra* le paragraphe II.

⁸⁸⁷ L. DE GIOVANNI, *Istituzioni*, *op. cit.*, p. 333-335 ; E. STOLFI, « Dal *ius controuersum* alle antinomie », *Legal Roots*, VI (2017), p. 385-392.

⁸⁸⁸ Deux mille livres encore en circulation au temps de Justinien : *CJ* 1.17.2.10.

main au fil des siècles et la divergence des opinions juridiques paraissent aux justiciables eux-mêmes source d'injustice⁸⁸⁹. Le *ius controuersum* s'entendait comme un *ius incertum* et les constitutions elles-mêmes, lorsqu'elles étaient contradictoires, semblaient source de *confusio*⁸⁹⁰.

Pour remédier à ces inconvénients et faciliter l'administration de la justice, une loi de 426 avait réglé l'invocabilité des opinions des Prudents en limitant aux écrits de cinq d'entre eux – les plus connus et les mieux transmis – la capacité de fonder les prétentions des parties⁸⁹¹. Quoique la finalité de cette loi fût avant tout pratique – accélérer les procès en rendant la règle applicable plus facile à identifier pour le juge –, elle n'en constituait pas moins une autre intervention impériale sur l'*auctoritas* même des Prudents, dans un contexte de codification⁸⁹². Celle-ci ne leur appartenait plus complètement mais résultait sinon totalement, du moins en partie, de la loi impériale⁸⁹³. Dans cette perspective, le premier projet de codification de l'Antiquité tardive, ordonné par Théodose II en 429, devait comporter deux volets, dont le second aurait été un *magisterium uitae* compilant constitutions, avis et interprétations tirés de *tractatus* et de *responsa*, organisés de telle sorte que toute divergence d'opinions en serait exclue⁸⁹⁴. L'inachèvement de ce projet ne permet pas de savoir assurément si l'autorité impériale se serait placée au-dessus de l'autorité des Prudents. Mais il est

⁸⁸⁹ Amm., 30.4.11-12 : dénonce la contradiction entre les lois (*discedia legum*) et l'inaccessibilité des œuvres de droit (*multas reconditas lectiones*) ; vers la même époque, l'auteur anonyme du *De rebus bellicis* (§21) dénonce auprès de l'empereur Constance II « la confusion des lois et la contrariété des avis [des Prudents] » (*confusas legum contrariasque sententias*). Sidoine Apollinaire (Sid., *Ep.* 4.1) donne le terme *obscurum* comme le qualificatif propre au style des juristes. Sur ce passage et l'explication de l'*obscuritas* comme le caractère d'une langue technique : D. MANTOVANI, *Les juristes écrivains de la Rome antique*, *op. cit.*, p. 66-78.

⁸⁹⁰ C'est le motif principal de la promulgation du Code, selon *CJ* 1.17.1.1 : « *repperimus autem omnem legum tramitem, qui ab urbe Roma condita et Romuleis descendit temporibus, ita esse confusum, ut in infinitum extendatur et nullius humanae naturae capacitate concludatur* » ; « nous avons remarqué que la suite de toutes les lois, depuis la fondation de Rome et les temps de Romulus, était dans une telle confusion qu'elle s'étendait à l'infini et ne pouvait être embrassée par la compréhension d'aucun être humain. ». Cf. en outre cons. *Tanta* (a. 533) = *CJ* 1.17.2.1, 13 et 21 (*confusio*) ; *CJ* 7.4.16.pr. [a. 530] (*iuris altercatio* caractéristique de la *uetustas*) ; cons. *Cordi* [a. 534], 1 (*prolixitas superuacua*).

⁸⁹¹ *CTh* 1.4 *Des responsis prudentium*, 3.

⁸⁹² LOVATO (Andrea), « La pubblicazione del *Codice Teodosiano* in Oriente e in Occidente e il giudizio sull'attività dei *prudentes* », in S. Crogiez-Pétrequin, P. Jaillette (dir.), *Société, Économie, Administration dans le Code Théodosien*, Villeneuve d'Ascq, Presses Universitaire du Septentrion, 2012 p. 72.

⁸⁹³ *Contra* : A. J. B. SIRKS, *The Theodosian Code. A Study*, Friedrichsdorf, Tortuga, 2007, p. 23.

⁸⁹⁴ *CTh* 1.1.5, *in medio* : « *omni iuris diversitate exclusa magisterium vitae suscipiet* » ; « ayant exclu toute divergence de droit, [le second code] deviendra un enseignement vital ». Sur le *magisterium uitae* : G. G. ARCHI, *Teodosio II*, *op. cit.*, p. 27-31 ; L. DE GIOVANNI, *Istituzioni*, *op. cit.*, p. 341-344 ; A. J. B. SIRKS, *The Theodosian Code*, *op. cit.*, p. 49-50 qui voit dans la notion une référence rhétorique à Cicéron, *Brutus*, 152-153.

certain qu'en 438, lorsqu'il promulgua sa compilation des seules constitutions, Théodose II critiqua la jurisprudence à travers la « nuée de rouleaux » et la « prolixité immense des livres », opposant la pâleur des juristes, due aux veilles répétées qu'une matière confuse impose, à la brièveté lumineuse de son Code⁸⁹⁵.

Après la codification théodosienne, l'empereur semble avoir assumé le rôle de suprême interprète des lois sans concurrence véritable, si l'on en croit des constitutions de Marcien et Zénon⁸⁹⁶.

Justinien lui-même intervint entre 527 et 529 pour trancher certaines controverses doctrinales, qualifiées d'*ambiguitates*, dans ce qu'il appelle les « cinquante décisions » (*quingenta decisiones*)⁸⁹⁷. Il réglait par les lois des conflits d'opinions prudentielles. En cela, Justinien faisait beaucoup plus que ses prédécesseurs, qui s'étaient contentés de hiérarchiser des autorités doctrinales sans intervenir sur le fond

⁸⁹⁵ *NTh* 1.1 : « *copia immense librorum* » et 3 : « *detersa nube uoluminum, in quibus multorum nihil explicantium aetates adritae sunt* » ; « balayée l'obscurité des rouleaux sur lesquels beaucoup ont usé leurs années sans rien expliquer ». L'empereur ne manque pas d'ironie dans le *principium* : « *Saepe nostra clementia dubitavit, quae causa faceret, ut tantis propositis praemiis, quibus artes et studia nutriuntur, tam pauci rarique exstiterint, qui plene iuris civilis scientia ditarentur, et in tanto lucubrationum tristi pallore vix unus aut alter receperit soliditatem perfectae doctrinae.* » ; « Souvent notre Clémence s'est demandé ce qui faisait que, malgré toutes les récompenses offertes par lesquelles sont nourris les arts et les études, si peu et si rares auront été ceux que la science du droit civil aura pleinement enrichis, et que dans la si grande tristesse et pâleur des veilles, à peine un ou deux en aura retiré la solidité d'une parfaite doctrine. » Voir, sur cet « exorde polémique », A. LOVATO, « La pubblicazione del Codice Teodosiano in Oriente e in Occidente e il giudizio sull'attività dei prudentes », *loc. cit.*, p. 67-70. Sur la métaphore filée de la lumière : P. JAILLETTE, « Une lumineuse réalisation : la codification Théodosienne », in S. Ratti (éd.), *Une Antiquité tardive noire ou heureuse ?*, Actes du colloque international de Besançon (12 et 13 novembre 2014), Besançon, PU Franche-Comté, 2015, p. 191-207.

⁸⁹⁶ Marcien : *Nou. Marc.* 4.pr. [a. 454] (= *CJ* 1.14.9.pr) : « *Si quid uero in iisdem legibus latum fortassis obscurius fuerit, oportet id imperatoria interpretatione pateferi, ut omnis sanctionis remoueat ambiguum et in suam partem iuris dubia deriuare litigatorum contentio alterna non possit* » ; « Mais si quelque chose dans ces lois était obscur, il faut que cela soit mis à jour par l'interprétation impériale afin que l'ambiguïté de tout dispositif soit retirée et que, pour ce qui concerne le droit, le doute ne puisse dériver d'autre chose que de l'opposition des plaideurs. » Zénon : *CJ* 1.14.11 [a. 474] : « *Cum de nouo iure, quod inueterato usu non adhuc stabilitum est, dubitatio emergat, necessaria est tam suggestio iudicantis quam sententiae principalis auctoritas.* » ; « Lorsqu'un doute émerge à propos d'un droit nouveau qui n'est pas encore établi par un usage invétéré, tant le déport du juge que l'autorité d'une sentence impériale sont nécessaires. »

⁸⁹⁷ *Cons. Cordi*, 1 : « *Postea vero, cum vetus ius considerandum recepimus, tam quingenta decisiones fecimus quam alias ad commodum propositi operis pertinentes plurimas constitutiones promulgauimus, quibus maximus antiquarum rerum articulus emendatus et coartatus est omneque ius antiquum supervacua prolixitate liberum atque enucleatum in nostris institutionibus et digestis reddidimus.* » ; « Mais par la suite, dès que nous avons recueilli le droit ancien qui devait être considéré, nous avons fait cinquante décisions et promulgué beaucoup d'autres constitutions pertinentes pour l'utilité de l'œuvre projetée, par lesquelles la plus grande partie des choses anciennes a été corrigée et condensée ; nous avons restitué tout le droit antique, libéré des inutilités verbeuses, et [l'avons] extrait dans nos *Institutes* et notre *Digeste*. »

des problèmes juridiques⁸⁹⁸. Pour cette raison sans doute, sa justification est particulièrement soignée⁸⁹⁹.

II. *Si imperialis* : revendication impériale du monopole interprétatif

Le 30 octobre 529, alors que les travaux préparatoires à son Code avaient été ordonnés depuis plusieurs mois, Justinien donna une constitution qui visait à se réserver la compétence interprétative des Prudents, peu avant d'ordonner la compilation de leurs écrits⁹⁰⁰. Contre l'opinion de certains qui avaient mis en doute le fait que le *sensus* impérial puisse obtenir valeur d'*interpretatio*⁹⁰¹, Justinien balayait leur « vain scrupule » et affirmait que l'interprétation de l'empereur avait valeur de loi. Cette assimilation était fondée sur deux arguments, la majesté et la *lex regia*⁹⁰² :

Quoi de plus grand, quoi de plus saint que la majesté impériale ? Et qui est gonflé par la condescendance d'un orgueil tel qu'il méprise le sentiment royal, alors que les créateurs même de l'ancien droit définissent ouvertement et on

⁸⁹⁸ G. BASSANELLI SOMMARIVA, *L'imperatore unico creatore ed interprete delle leggi e l'autonomia del giudice nel diritto giustiniano*, Milano, Giuffrè, 1983, p. 15.

⁸⁹⁹ Il est bien évident que cette affirmation est tributaire de l'état des sources. Les interventions impériales précédentes donnèrent peut-être occasion à des justifications similaires, mais elles n'ont pas été conservées.

⁹⁰⁰ CJ 1.14.12. Voir P. COCATRE-ZILGIEN, « L'ultime captation des sources du droit par le pouvoir impérial : la constitution *Si imperialis maiestas* de Justinien du 30 octobre 529 », *loc. cit.*, p. 125-155 ; H. CHINO, *L'autorité de la loi*, *op. cit.*, p. 324-327 ; G. BASSANELLI SOMMARIVA, *L'imperatore unico creatore*, *op. cit.*, p. 26-34.

⁹⁰¹ CJ 1.14.12.1 : « *Cum igitur et hoc in ueteribus legibus inuenimus dubitatum, si imperialis sensus legem interpretatus est, an oporteat huiusmodi regiam interpretationem obtinere* » ; « Quand donc nous avons trouvé dans d'anciennes lois que ceci était mis en doute, savoir si, quand le sentiment impérial a interprété une loi, il faudrait que prévale cette sorte d'interprétation royale ».

⁹⁰² CJ 1.14.12.1 : « *Quid enim maius, quid sanctius imperiali est maiestate ? uel quis tantae superbiae fastidio tumidus est, ut regalem sensum contemnat, cum et ueteris iuris conditores constitutiones, quae ex imperiali decreto processerunt, legis uicem obtinere aperte dilucideque definiunt ?* »

ne peut plus clairement que les constitutions qui procédaient d'un décret impérial prennent la place de la loi ?

Tandis que la majesté sert à affirmer l'unité du droit et de sa source (A), la *lex regia* d'Ulpien auquel fait allusion la fin du fragment sert d'argument pour assurer au prince l'exclusivité de sa compétence (B).

A. Unité du droit, unicité de sa source

L'argument de majesté élevait l'empereur jusqu'à un point suprême et lui réservait, avec le qualificatif *sanctus*, un régime juridique particulier⁹⁰³.

En ce que la *maiestas*, forgée sur un comparatif (*maius*), est une notion relative, l'argument convoquait en outre une représentation hiérarchique de la production du droit, opposé au rapport traditionnellement dialogique entre *interpretatio* et *lex*. Il plaçait la totalité de la création normative en un point unique et suprême, la majesté, réduisant à l'unité l'ensemble du droit.

Le caractère unitaire du droit ressort de la terminologie adoptée par Justinien. D'un côté, le doute qu'il veut balayer se trouve émis « dans d'anciennes lois » (*in ueteribus legibus*), ce qu'il faut entendre comme des œuvres prudentielles⁹⁰⁴ ; de l'autre, le « sentiment impérial » est qualifié d'*interpretatio*, mot réservé à l'œuvre des Prudents⁹⁰⁵. La distinction entre *leges* et *iura* semble niée.

Certes, une telle distinction, développée au V^e siècle dans les écoles de droit de la partie occidentale au sein d'une réflexion sur les sources, était ambiguë⁹⁰⁶. Elle ne correspondait pas à une distinction formelle entre deux types de sources, mais plutôt à une distinction chronologique entre le droit antérieur à Constantin (*iura*) et le droit postérieur (*leges*) au sein d'un doublet qui affirmait l'unité de l'ordonnement juridique. Critère de distinction médiocre, en réalité, dans la mesure où les œuvres

⁹⁰³ P. COCATRE-ZILGIEN, « L'ultime captation... », *loc. cit.*, p. 136.

⁹⁰⁴ De même, les Prudents sont appelés *legislatores* (CJ 4.5.11.pr [a. 530] ; 8.47.10.5 [a. 530] ; cons. *Tanta* [a. 533], 20 et 20a = CJ 1.17.2.20 et 20a) ou *legum auctores* (CJ 6.26.10.pr [a. 531] ; cons. *Tanta* [a. 533], 10 = CJ 1.17.2.10).

⁹⁰⁵ CJ 1.14.12.1. Sur le *sensus* assimilé à l'*interpretatio*, cf. P. COCATRE-ZILGIEN, « L'ultime captation... », *loc. cit.*, p. 138-147.

⁹⁰⁶ J. GAUDEMET, « *Jus et Leges* », *loc. cit.*, p. 223-252 qui étudie le sujet à partir des occurrences : en Occident, la distinction s'efface après le *Bréviaire* d'Alaric et réapparaît chez Savigny, à partir duquel elle est popularisée, mais au sens d'une distinction formelle. Voir aussi G. G. ARCHI, *Giustiniano legislatore*, Bologna, Il Mulino, 1970, p. 11-43 qui reprend le problème à partir de sources du IV^e siècle, en particulier la *Collatio*, les *Fragmenta Vaticana* et les *Regulae Ulpiani*, avant de conclure dans le même sens.

juridiques, constitutions ou traités, citaient régulièrement des œuvres antérieures, de telle sorte que l'intrication des deux notions avait quelque chose de « magmatique » au ^v^e siècle⁹⁰⁷. Inconnue dans la partie orientale de l'empire, une telle distinction guida néanmoins les compilateurs de Justinien, qui recueillirent séparément les constitutions et la jurisprudence, donnant ainsi de l'importance à une opposition qui n'existait pas⁹⁰⁸.

Néanmoins, nous pensons qu'une telle confusion répond aussi à la vision du droit comme un ensemble normatif que Justinien voulait, dit-il, « décision totalement nôtre » (*sanctio tota nostra*) et entièrement sortie « de notre divin oracle » (*a nostro diuino ore*)⁹⁰⁹. Rapportée à la « consonance » déjà évoquée, une telle unité du droit permettait d'assurer la *consonantia iuris*, ici entendue comme une absence de contradiction dans les règles de droit⁹¹⁰. Le moyen de parvenir à cette unité résidait, selon Justinien, dans l'unicité de sa source, et l'unicité était, finalement, un prérequis à la codification⁹¹¹. Aussi sûrement qu'une bouche ne discute pas avec elle-même, un seul discours réglait désormais tout le droit et mettait fin à toute possibilité de « dialogue » avec la jurisprudence.

Enfin, le caractère unitaire du droit est également affirmé par Justinien à travers une histoire rétrospective du *ius respondendi*. Il a été vu que Gaius fut le premier à

⁹⁰⁷ V. GIUFFRÈ, « L'imbarazzo dei compilatori teodosiani tra « leges » e « tractatus prudentium » », *Momenti della « iuris scientia »*. *Per la coscienza del giurista moderno*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-Sao Paulo, 2015, p. 645 (ré-édition du chapitre IV intitulé *I iura : una tradizione persistente* de la monographie « *Iura* » e « *Arma* », intorno al VII libro del Codice Teodosiano, 3^e ed., Napoli, Jovene, 1983, p. 207).

⁹⁰⁸ J. GAUDEMET, « *Jus et leges* », *loc. cit.*, p. 247. Importance majeure, surtout dans la bibliographie postérieure à Savigny.

⁹⁰⁹ Respectivement CJ 1.17.1.7 et 6. Sur la métaphore de la bouche, cf. déjà les mots que Sénèque fait dire à Néron : Sen., *Clem.* 1.1.2 : « *quid cuique mortalium fortuna datum velit, meo ore pronuntiat ; ex nostro responso laetitiae causas populi urbesque concipiunt* » ; « ce que la fortune veut voir attribué à chacun des mortels, elle le proclame par ma bouche ; les motifs de joie que conçoivent les peuples et les villes dépendent de notre réponse » (trad. F.-R. Chaumartin, Paris, Les Belles Lettres, 2005, p. 2). Dans la constitution *Imperatoriam*, 3 les constitutions procèdent de la *uox principali*.

⁹¹⁰ S. PULIATTI, « La politica legislativa di Giustiniano », *loc. cit.*, p. 139.

⁹¹¹ J. GAUDEMET, « *Jus et Leges* », *loc. cit.*, p. 245 : l'auteur refuse d'interpréter l'indistinction entre *ius* et *lex* chez Justinien comme répondant à une vision politique au motif que la confusion apparaît dès 529, soit plusieurs années avant que les écrits des Prudents soient impérialement « légalisés » dans le Digeste ; il préfère en voir la raison dans l'usage en Orient du mot grec νόμος désignant indistinctement *ius* et *lex*. Si le second argument est tout à fait convainquant, le premier motif l'est moins : pourquoi le vocabulaire de 529 ne refléterait-il pas la réflexion doctrinale motivant le programme politique à l'œuvre en 533 ? La constitution *Si imperialis* date de 529 et paraît assez claire sur les intentions de Justinien à propos de l'unification des sources. Dès avant, les invectives de Théodose II contre les Prudents (*CTh* 1.1.5) montraient déjà ce qu'un projet de codification pouvait avoir de menaçant pour l'autorité de la *iurisprudentia*. Sur ce point précis, cf. G. BASSANELLI SOMMARIVA, *L'imperatore unico creatore*, *op. cit.*, p. 24.

affirmer que les *responsa* des Prudents et leur validité était fondés sur une *permissio* de l'empereur⁹¹². Ce faisant, il unissait l'activité prudentielle sous l'autorité du prince. En 529, Justinien remploie cette présentation pour mieux repousser l'idée qu'en intervenant directement sur les écrits des Prudents, il « dérogerait » à leurs écrits⁹¹³ :

Par cette loi, rien ne déroge aux créateurs de l'ancien droit, parce que c'est la majesté impériale qui, à eux aussi, leur a permis de créer du droit.

Le verbe *derogare* employé par l'empereur est encore une manière d'affirmer le caractère législatif de l'œuvre de la *iurisprudentia*. Construit à partir de *rogare*, ce verbe renvoyait aux propositions des magistrats (*rogationes*), que le vote des comices transformait en *lex*. Ainsi, le vocabulaire retenu exprime déjà l'argument impérial.

S'il n'y a pas de contradiction entre la constitution de Justinien et les écrits des anciens jurisconsultes, la raison en est la dérivation, depuis une permission impériale, de leur capacité à créer du droit. Ainsi, l'unité du droit (son caractère unifié) garantit l'absence de contradiction et s'affirme par l'unicité de sa source (son caractère unique).

Évidemment, l'unité d'un droit issu de la bouche de l'empereur plaçait ce dernier au sommet de tout le droit. Le second argument vient soutenir cette hauteur majestueuse.

B. La totalité du droit transféré au prince

La *lex regia*, en tant que second argument, sert à fonder le nouvel ordonnancement des sources. Si elle n'est pas évoquée directement, l'adjectif « royal » qualifiant le *sensus* de l'empereur, avec la mention des anciens jurisconsultes (*ueteris iuris conditores*) élevant les décrets impériaux au rang de loi, y ramènent assurément. Car Ulpien fut le premier à utiliser l'expression *lex regia* dans un passage de ses *Institutes* où il assimilait, suivant la ligne interprétative ouverte par Gaius, les constitutions impériales aux lois et définissait les constitutions impériales par différents actes, dont le décret⁹¹⁴. Dans ce fragment, l'emploi du verbe *placere* (*Quod principi placuit*)

⁹¹² GAIUS, *Institutes*, 1.7. Cf. *supra*.

⁹¹³ CJ 1.14.12.5 : « *nihil hac lege derogante ueteris iuris conditoribus, quia et eis hoc maiestatis imperialis permisit* ». Le vocabulaire technique est proche de celui de Gaius : *iura condere / iuris conditores ; permitto*.

⁹¹⁴ ULPIEN, 1 *Institutes* = D. 1.4.1.pr-1 : « *Quod principi placuit, legis habet vigorem: utpote cum lege regia, quae de imperio eius lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat. Quodcumque igitur imperator per epistulam et subscriptionem statuit vel cognoscens*

signalait dès le début la revendication par le prince d'une compétence ordinairement détenue par les Prudents, puisque ce verbe était couramment employé dans les œuvres des Prudents pour rappeler une règle de droit sur laquelle la jurisprudence s'était accordée.

L'argument de la *lex regia*, clairement suggéré dans cette constitution, permet donc à Justinien d'élever les décrets impériaux au rang de règles juridiques valables *erga omnes*, interdisant qu'une interprétation prudentielle puisse être parfois préférée à celle du prince. Notons néanmoins qu'aucune *lex* n'est citée expressément. En s'appuyant sur les seuls *ueteris iuris conditores*, Justinien s'appuyait sur la ligne interprétative Pomponius-Gaius-Ulpian, bien plus que sur une loi précise. En recourant aux jurisprudents eux-mêmes, l'argumentation semblait sans doute plus efficace pour répondre aux doutes émis par ceux auxquels s'adressait Justinien. Elle présentait les prétentions impériales fondées sur le *ius* lui-même et sur l'avis de ceux qui en étaient les « développeurs » (*productores*). Ainsi, l'empereur utilisait une *retorsio argumenti* qui opposait les anciens Prudents à ses contemporains partisans de la jurisprudence.

III. *Deo auctore* : proclamation d'une puissance exclusive et indivisible

Après la première intervention impériale, les arguments employés n'avaient peut-être pas convaincu les partisans de l'*antiquitas*, puisque Justinien revint un an plus tard sur la question des rapports entre l'autorité impériale et l'autorité des Prudents en faisant légèrement évoluer son argumentation. L'insistance avec laquelle Justinien revient sur la question révèle la vivacité des débats⁹¹⁵.

Il est difficile de savoir si, en 529, l'empereur projetait déjà de codifier la *iurisprudentia*, même si cela reste probable⁹¹⁶ ; quoiqu'il en soit, une telle volonté est

decrevit vel de plano interlocutus est vel edicto praecepit, legem esse constat. Haec sunt quas vulgo constitutiones appellamus. » ; « Ce qui a plu au prince a force de loi, étant donné que, par la loi royale votée à propos de son imperium, le peuple confère à l'empereur et en l'empereur tout son imperium et sa potestas. 1 En conséquence, tout ce que l'empereur a établi par lettre et par souscription, tout ce qu'il a décrété dans un procès ou a déclaré directement hors de son tribunal, tout ce qu'il a ordonné par édit, doit être considéré comme une loi. Ce sont ce que nous appelons communément « constitutions ». Cf. GAIUS, *Inst.* 1.5.

⁹¹⁵ Vivacité en outre attestée par le présent employé dans les constitutions étudiées : *CJ* 1.14.12.1 (*quis... tumidus est*) et *CJ* 1.17.1.7 (*non diuidimus ; quid possit*)

⁹¹⁶ Un papyrus retrouvé à Oxyrinchos comportant une liste des titres de la première édition du Code de Justinien (le *Nouus Codex*), ainsi que les adresses des constitutions sous chaque titre, atteste

attestée l'année suivante, puisque Justinien en ordonne le commencement, nomme les membres de la commission de travail et définit leurs compétences par la constitution *Deo auctore* du 15 décembre 530. L'empereur justifie alors son projet par deux idées : l'exclusivité de l'*auctoritas* impériale et l'indivisibilité du droit. Avec la première, il s'agissait de défendre la valeur normative du Digeste en affirmant la capacité de l'empereur à modifier la *iurisprudentia* (A) ; avec la seconde, il s'agissait de nier la division des sources qu'une compilation séparée des constitutions et de la *iurisprudentia* pouvait laisser apparaître (B).

A. Unum pro omnibus sufficiat : l'exclusivité de l'autorité impériale

Pour justifier la compétence des compilateurs du Digeste, l'empereur s'appuie sur deux arguments.

En premier lieu, Justinien énonce que l'*interpretatio* et l'activité même de *scribere* des Prudents vient d'un don (*praebitum*) impériale⁹¹⁷ :

En conséquence, nous vous ordonnons de lire et polir les livres de droit romain des anciens Prudents, dont l'autorité de rédaction et d'interprétation des lois fut donnée par les très sacrés empereurs.

La compétence des compilateurs est donc fondée sur le fait que l'*auctoritas* des Prudents aurait elle-même été accordée par l'empereur. Comme en 529, il est ici fait allusion au *ius respondendi*. Néanmoins, l'argumentation de Justinien est cette fois plus développée, peut-être parce que le *ius respondendi*, comme cela a été vu, ne concernait pas tous les Prudents et qu'à ce titre, il ne permettait pas de parfaitement répondre à cette question. Notons encore le changement de vocabulaire. L'année précédente, Justinien avait employé le verbe *permittere*, reprenant le mot de Gaius⁹¹⁸. Une permission revient à autoriser une activité déjà existante. Ici, le mot *praebitum* semble accentuer l'idée d'une activité prudentielle entièrement fondée sur l'empereur

que la loi dite « des Citations » de 426 (*CTh* 1.4.3) était compilée en 530 et devait donc servir à régler l'autorité de la jurisprudence en attendant la promulgation du Digeste trois ans plus tard. Voir S. CORCORAN, « Justinian and his Two Codes. Revisiting P. Oxy. 1814 », *The Journal of Juristic Papyrology*, vol. XXXVIII, 2008, p. 110. En outre, le dispositif de *Si imperialis* (*CJ* 1.14.12) se trouve déjà en substance dans les constitutions des années 527-529 : cf G. BASSANELLI SOMMARIVA, *L'imperatore unico creatore*, *op. cit.*, p. 14-15.

⁹¹⁷ *CJ* 1.17.1.4 : « *Iubemus igitur uobis antiquorum prudentium, quibus auctoritatem conscribendarum interpretandarumque legum sacratissimi principes praebuerunt, libros ad ius Romanum pertinentes et legere et elimare.* »

⁹¹⁸ *CJ* 1.14.12.5 et Gaius, *Inst.*, 1.7.

et trouvant dans le don impérial son origine historique. Trois ans plus tard, les *Institutes* enregistrèrent les deux expressions⁹¹⁹.

En second lieu, il opère un retournement de la chronologie lui permettant de se placer à l'origine de tout le droit et de communiquer, par rétroaction, son autorité aux auteurs anciens⁹²⁰ :

Que tous les très prudents dont les décisions seront rapportées dans ce recueil jouissent de la même autorité, comme si leurs travaux étaient issus des constitutions impériales, et proférés par notre divine bouche. En vérité, nous faisons avec raison nôtre l'ensemble, parce que toute leur autorité est par nous impartie : celui qui corrige ce qui n'a pas été fait avec subtilité est plus digne de louanges que celui qui, le premier, l'a conçue.

D'une part, les constitutions impériales font croître (*proficio*) les écrits des Prudents en les hissant au niveau légal ; d'autre part, l'empereur diffuse (*profuso*) ces mêmes écrits en promulguant son Digeste⁹²¹. Ainsi, l'empereur partage et communique (*impertio*) son autorité avec les Prudents.

L'affirmation de la supériorité de l'*emendatio* sur l'*inuentio* montre la conviction que le droit est perfectible⁹²². Elle permet aussi de renverser l'*antiquitas* en plaçant ce qui est nouveau en amont de ce qui est ancien. Elle justifie la position première de l'empereur dans le partage de l'*auctoritas*. En corrigeant la jurisprudence, l'empereur lui « communique » son autorité et la surpasse en même temps.

⁹¹⁹ *Inst. J. 1.2.8* : « *Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum, quibus permissum erat iura condere. nam antiquitus institutum erat ut essent qui iura publice interpretarentur, quibus a Caesare ius respondendi datum est, qui iurisconsulti appellabantur.* » ; « Les réponses des Prudents sont les sentences et opinions de ceux à qui il fut permis de créer du droit. Car il fut anciennement établi que ceux qui interpréteraient publiquement le droit, seraient ceux, appelés jurisconsultes, à qui le droit de répondre avait été donné par César. »

⁹²⁰ *CJ 1.17.1.6* : « *ut omnes qui relati fuerint in hunc codicem prudentissimi uiri habeant auctoritatem tam, quasi et eorum studia ex principalibus constitutionibus profecta et a nostro diuino fuerint ore profusa. Omnia enim merito nostra facimus, quia ex nobis omnis eis impertietur auctoritas. nam qui non suptiliter factum emendat, laudabilior est eo qui primus inuenit.* »

⁹²¹ Ce couple de verbes *proficio/profuso* fait écho au couple *procedo/producto* appliqué à l'action divine au début de la constitution *Deo auctore* (*CJ 1.17.1.pr.*).

⁹²² L. DE GIOVANNI, *Istituzioni*, *op. cit.*, p. 441. Elle montre aussi, selon nous, un trait de la *forma mentis* des Romains, traduit dans son droit en des lieux très concrets : cf par exemple PAUL, *23 Ad Edictum = D. 6.1 De rei uindicatione*, 23.2.

L'*auctoritas* prééminente du prince vient, selon Justinien, du fait que l'activité de correction est plus grande que l'activité de création.

L'argument de la supériorité de l'*emendatio* sur l'*inuentio*⁹²³ ramène en effet à la notion d'*auctor* : celui qui augmente, non celui qui crée⁹²⁴. Dérivé du verbe *augeo*, « accroître » en latin classique, la notion d'*auctoritas* suppose quelque chose qui existe déjà ; mais le sens ancien est celui d'une promotion, d'un surgissement qui fait advenir quelque chose et lui donne existence⁹²⁵. Au croisement de ces deux sens, se tient l'explication de la supériorité de l'*emendatio* : une correction est, en quelque sorte, une renaissance. L'augmentation, fonction impériale s'il en est (*augeo* – *augustus*), est chez les Romains supérieure à la création. Qui rénove, fait mieux que créer, car il amène une chose vers un état plus achevé (*perfectum*)⁹²⁶. Le rôle de l'empereur, selon Justinien, est précisément de répondre à l'incomplétude essentielle de la nature humaine pour la faire tendre vers la perfection des choses divines⁹²⁷.

Cet argument permet en définitive de répondre à ceux qui appuyaient la normativité de la jurisprudence sur son ancienneté. En cela, Justinien répond de

⁹²³ Elle rappelle la pratique de Trajan qui, à Rome, faisait couvrir de son nom les monuments qu'il avait restaurés, faisant oublier celui de leurs bâtisseurs ; en réaction, il avait été surnommé « pariétaire », parce que son nom couvrait comme une herbe folle les façades de nombreux monuments. Cf. AMMIEN MARCELLIN, 27.3.7 : *herba parietina*.

⁹²⁴ Jorge Luis Borges a noté que l'originalité est une illusion forgée par le Romantisme, que « la plus grossière tentation de l'art » est « celle d'être un génie » (*Histoire de l'éternité*, in *Œuvres complètes*, I, Paris, Gallimard, 2010, p. 440), qu'un véritable auteur choisit ses prédécesseurs et que « l'idée de « texte définitif » ne relève que de la religion ou de la fatigue » (« Les traductions d'Homère », *ibid.*, p. 291) ; après lui, Pascal Quignard a énoncé que « les grands maîtres du passé craignent leurs successeurs » et que le temps est inorienté (*Sur le Jadis*, Paris, Gallimard, 2005, p. 47 et 73). Ces propos paraissent des manières contemporaines d'épouser les vues de Justinien.

⁹²⁵ É. BENVENISTE, *Le vocabulaire des institutions indo-européennes*, II, *Pouvoir, droit, religion*, Paris, Éditions de Minuit, 1969, p. 143-151.

⁹²⁶ Ainsi Justinien ordonne-t-il à ses compilateurs de compléter (*repleo*) de ce qui est *minus perfectum* ou même *imperfectum* (*Deo auctore*, 7 = *CJ* 1.17.1.7 ; cf. *Tanta*, 10 [*CJ* 1.17.2.10] : « *imperfectum aut minus idoneum* ») ; les controverses prudentielles, à l'inverse, s'étendent indéfiniment (*Deo auctore*, 2 [= *CJ* 1.17.1.2] : « *in infinitum extendo* ») et déforment le droit (*Tanta*, 21 [*CJ* 1.17.2.21] : « *in infinitum detraho* ») ; tandis que l'extrême bassesse (*uilissima*) des autres sciences se tient dans leur caractère indéterminée (*infinita*), la gloire de Justinien est d'avoir mis des bornes à la science juridique (*Omnem*, 5 : « *haec sola scientia habeat finem mirabilem* » ; « seule cette science aura des contours admirables ») ; l'*opus perfectum* désigne la codification achevée (*Tanta*, 11 = *CJ* 1.17.2.11). Ces considérations ramènent à Athaulf qui, dans le récit d'Orose, préféra être *auctor* qu'*immutator* (*Or., Hist.* 7.43.6) : lui aussi vit plus de gloire dans le maintien de ce qui est, plutôt que dans la création de ce qui n'est pas, dans la restauration plus que dans l'innovation.

⁹²⁷ Cons. *Tanta*, 18 : « *Sed quia divinae quidem res perfectissimae sunt, humani vero iuris condicio semper in infinitum decurrit et nihil est in ea, quod stare perpetuo possit [...]. Si quid igitur tale contigerit, Augustum imploretur remedium, quia ideo imperialem fortunam rebus humanis deus praeposuit, ut possit omnia quae noviter contingunt et emendare et componere [...] si quid imperfectum inveniat, ab imperiali sanctione hoc repleatur* » ; « Mais parce que les choses divines sont très parfaites, alors que la condition du droit humain court toujours à l'infini et que rien en elle

nouveau à la question : « en quoi ce qui est ancien pourrait-il abroger nos lois ? ». Celui qui corrige une œuvre, la restitue et l'amène vers un état de perfection supérieur – dit en substance l'empereur –, se l'approprie⁹²⁸. Ainsi, Justinien corrigeant les Prudents pouvait affirmer leur soumission à la majesté impériale.

Par ailleurs, le retournement de la chronologie est caractéristique d'une vision positive du droit. Une telle vision s'accorde avec la codification, cet « écrasement chronologique de la norme sur le présent légiféré⁹²⁹ ». Ici, la réduction de l'*auctoritas* à la seule autorité impériale conduit également à la réduction des nombreux livres de droit à l'unique livre du prince⁹³⁰ :

afin que l'ensemble de la matière tirée de ces ouvrages soit colligée, sans que subsiste, dans la mesure du possible, ni similitude, ni contradiction, mais que, à partir de ces ouvrages, en soit colligé un qui suffise à la place de tous (*unum pro omnibus sufficiat*).

Désormais, au-delà du Digeste, comparé à un mur d'enceinte enfermant toute la normativité, « il n'y aurait rien » (*nihil extra se habeat*)⁹³¹.

B. Totam nostram esse uolumus : l'indivisibilité du droit

Le premier raisonnement conduisait à présenter l'empereur en amont des Prudents. Ce faisant, une position si éminente pouvait laisser croire que Justinien voulait distinguer l'activité interprétative de l'activité législative. Au contraire, il établit en 533 un arsenal répressif contre toute tentative de distinction. De plus, la compilation de la jurisprudence en un recueil formellement distinct du Code accentuait le contraste, laissant manifestement penser à ceux qui s'opposaient au

ne peut rester perpétuel. Quand donc une telle chose arrivera, on demandera un remède à l'Auguste, parce que, précisément, Dieu a préposé la condition impériale aux choses humaines afin qu'elle puisse corriger et composer toutes les choses nouvelles qui arrivent ; si quelque chose sera trouvée imparfaite, elle sera complétée par une décision impériale ».

⁹²⁸ Ainsi Auguste « restituant » les *iura* et la *res publica* pouvait apparaître comme leur entier maître : cf la conclusion de D. MANTOVANI, « *LEGES ET IURA R(OMANI) P(OPULI) RESTITUIT* », *loc. cit.*, p. 51.

⁹²⁹ Expression du doyen J.-M. Carbasse, prononcée lors d'une conférence. Il n'a pas été possible de retrouver une référence écrite de cette définition.

⁹³⁰ CJ 1.17.1.4 : « *ut ex his omnis materia colligatur, nulla (secundum quod possibile est) neque similitudine neque discordia derelicta, sed ex his hoc colligi quod unum pro omnibus sufficiat.* »

⁹³¹ CJ 1.17.1.5 : « *ut nihil extra memoratam consummationem possit esse derelictum, sed his quinquaginta libris totum ius antiquum, per millesimum et quadringentesimum paene annum confusum et a nobis purgatum, quasi quodam muro uallatum nihil extra se habeat.* » ; « afin que rien ne puisse être délaissé hors de la collection mentionnée, mais que dans ces cinquante livres tout le droit ancien, confondu au cours de presque mille quatre cents ans mais par nous épuré, soit comme enceint par un mur au-delà duquel il n'y aurait rien. »

projet que l'empereur créait une division artificielle dans les sources du droit (*diuisio in partes conditorum*⁹³²). La *lex regia* fut utilisée contre ces deux critiques, remplissant chaque fois une fonction différente.

1. L'indivisibilité formelle : une protection de la lettre

En premier lieu, la *lex regia* sert à établir le texte et sa valeur légale. La référence à la « loi royale » intervient de nouveau au cœur du raisonnement, mais cette fois de manière explicite. Introduite par un lien logique (*cum*), elle est citée pour étayer l'affirmation précédente, à savoir que « personne n'osera prétendre, par une comparaison avec un vieux rouleau, que votre transcription est mauvaise⁹³³ ». Le modèle d'Ulpien n'a donc pas ici pour fonction d'énoncer la source du pouvoir impérial, mais simplement d'expliquer pourquoi les corrections apportées par les compilateurs aux œuvres classiques sont valables juridiquement⁹³⁴. Aucun vice de forme ne pourra être reproché aux fragments retenus par les compilateurs, quand bien même ceux-ci seraient différents de leurs originaux, car la différence formelle ne sera pas considérée comme un faux ou une erreur, mais comme le fruit de la volonté impériale⁹³⁵.

Le crime de faux, puni de mort depuis la *lex Cornelia de falsis*⁹³⁶, entrainé dans le dispositif légal protégeant le texte des constitutions rassemblées dans le Code⁹³⁷. Cette peine devait sanctionner ceux qui auraient utilisé des versions antérieures et peut-être originales, transmises dans des recueils privés, dans les *scrinia* ou encore dans les œuvres des Prudents, sans tenir compte des éventuelles modifications apportées par les compilateurs. Une telle sanction devait assurer l'utilisation

⁹³² CJ 1.17.1.7 : cité *infra*.

⁹³³ CJ 1.17.1.7 : « *et nemo ex comparatione veteris voluminis quasi vitiosam scripturam arguere audeat.* »

⁹³⁴ P. GARBARINO, « *Lex de imperio o Deo auctore ?...* », *loc. cit.*, p. 262-263.

⁹³⁵ CJ 1.17.1.6 : « *ut omnes qui relati fuerint in hunc codicem prudentissimi uiri habeant auctoritatem tam, quasi et eorum studia ex merito nostra facimus, quia ex nobis omnis eis impertietur auctoritas* » ; « que tous les hommes très prudents dont les décisions auront été rapportées dans ce recueil jouissent de la même autorité que si leurs travaux étaient issus des constitutions impériales, et proférés par notre divine bouche. Car, avec raison, nous faisons nôtre ce travail, puisque toute leur autorité vient de nous ». Même chose en CJ 1.17.2.19.

⁹³⁶ CJ 9.22 *Ad legem Corneliam de falsis* ; D. 48.10 *De lege Cornelia de falsis et de senatus consulto Liboniano*.

⁹³⁷ Cons. *Summa*, 3 : « *solis eidem nostro codici insertis constitutionibus necesse esse uti, falsi crimini subdendis his, qui contra haec facere ausi fuerint* » ; « seules les constitutions insérées dans notre Code doivent être utilisées ; ceux qui auront osé agir contre cela seront soumis au crime de faux ».

exclusive du nouveau Code, en finir avec la *collatio codicum* exigée depuis 426 pour alléguer certaines autorités en justice⁹³⁸ et mettre fin à tout débat judiciaire sur l'établissement du texte même des dispositions applicables. En outre, elle devait protéger le travail de mise à jour des compilateurs qui auraient modifié le texte de constitutions antérieures.

Justinien précise donc qu'aucun crime de faux ne pourra être imputé à ses commissaires lorsqu'ils auront décidé de modifier un texte ancien. Toute modification de ce genre sera réputée être voulue par le prince. À l'inverse, toute utilisation de versions anciennes des textes compilés et mis à jour sera, après 533, qualifié de faux en écriture⁹³⁹.

Le crime de faux est utilisé dans *Deo auctore* pour garantir l'utilisation des fragments tels qu'ils ont été recueillis et éventuellement modifiés. Néanmoins, puisqu'il s'agit là d'une compilation de la *iusprudentia*, cette criminalisation ne sert pas seulement à garantir l'authenticité des textes mais également le changement de nature de ces fragments qui, de *ius*, étaient devenus *lex*. Tout en conservant la même sanction, Justinien en a changé la fonction. Quant à la *lex regia*, le transfert de tout le *ius* et de toute la *potestas* du peuple à l'empereur est devenue le modèle explicatif du changement de nature des œuvres prudentielles, désormais entièrement assimilées à la loi impériale.

Enfin, l'argumentation elle-même réutilise une technique déjà mise en œuvre l'année précédente. Justinien affirme que l'*antiquitas* ne peut abroger les lois impériales car le pouvoir impérial a été conféré *lege antiqua*⁹⁴⁰. Il remploie la *retorsio argumenti* déjà présente dans la constitution *Si imperialis*. Néanmoins, alors qu'il faisait allusion à une interprétation des Prudents en 529, il vise ici directement la « loi » royale.

Cet emploi rhétorique de la *lex regia* montre à quel point, dans les constitutions programmatiques de Justinien, la délégation populaire du pouvoir impérial n'était pas

⁹³⁸ *CTh* 1.4.3.

⁹³⁹ Cons. *Tanta*, 19 : « *Nec in iudicio nec in alio certamine, ubi leges necessariae sunt, ex aliis libris, nisi ab isdem institutionibus nostrisque digestis et constitutionibus a nobis compositis vel promulgatis aliquid vel recitare vel ostendere conetur, nisi temerator velit falsitatis crimini subiectus una cum iudice, qui ei audientiam accommodabit, poenis gravissimis laborare.* » « Que nul n'ose réciter ou alléguer, dans un procès ou dans quelque occasion où les lois sont nécessaires, [une loi provenant] d'autres livres que de nos Institutes, de notre Digeste et des constitutions par nous rédigées ou promulguées, sans être soumis, lui et le juge qui aura accepté de l'entendre, à l'accusation de faussaire et falsificateur, exposés aux peines les plus graves. » Cf encore §21 (contre les commentaires) et §22 (contre les abrégés).

⁹⁴⁰ *CJ* 1.17.1.7 (précité).

une affirmation dogmatique sur la source de l'*imperium*, mais un argument soigneusement choisi au sein d'une controverse sur l'autorité des Prudents⁹⁴¹. « Soigneusement choisi », car l'argument fut sans doute repris aux opposants de Justinien eux-mêmes, selon le principe de la *retorsio argumenti*. Lors de la promulgation du Digeste, alors que l'œuvre codificatrice était achevée et que le temps du débat était passé, Justinien ne fit plus aucune allusion à la source populaire de son pouvoir, mais se fonda sur la seule *praepositio* divine⁹⁴².

2. L'indivisibilité matérielle : le droit changé en loi

En second lieu, l'empereur se défend de vouloir diviser le droit⁹⁴³ :

Nous ne divisons pas l'ensemble du droit d'après tel ou tel groupe de ses créateurs, mais nous voulons qu'il soit tout entier nôtre (*totam nostram esse uolumus*).

Cette défense répond ou devance une critique du projet de Justinien. La compilation de la jurisprudence en un recueil séparé, après la réunion des constitutions dans le Code, conduisait à une distinction qui n'existait pas véritablement jusque-là. C'est le « curieux paradoxe » relevé par Jean Gaudemet, entre, d'une part, une compilation séparée du *ius* et des *leges* et, d'autre part, l'unification des sources dans la loi impériale⁹⁴⁴.

La *iurisprudentia* défendait une vision unitaire dans laquelle les Prudents ne créaient pas à proprement parler le droit, mais développaient le *ius* à partir de sources déjà existantes⁹⁴⁵. Pour employer une distinction moderne, la *iurisprudentia* était *source de connaissance* du droit, non pas *source de production*. Elle servait à dégager le droit à partir des autres sources. La présentation de celles-ci par les Prudents faisait certes de la *lex* un mètre étalon pour les autres sources⁹⁴⁶, mais dans une représentation unitaire⁹⁴⁷.

Lors de la promulgation de son Code, le 7 avril 529, Justinien avait au contraire soumis la validité des œuvres des Prudents lors de la *recitatio* à leur conformité avec

⁹⁴¹ P. GARBARINO, « *Lex de imperio o Deo auctore ?...* », *loc. cit.*, p. 267.

⁹⁴² *CJ* 1.17.2.18. Cf *infra*.

⁹⁴³ *CJ* 1.17.1.7 : « *nos vero sanctionem omnem non dividimus in alias et alias conditorum partes, sed totam nostram esse volumus.* »

⁹⁴⁴ J. GAUDEMET, « *Jus et leges* », *loc. cit.*, p. 247.

⁹⁴⁵ POMPONIUS, *Enchiridion* = *D.* 1.2.2.13.

⁹⁴⁶ PAPINIEN, 2 *Définitions* = *D.* 1.1.7 ; GAIUS, *Inst.* 1.2. On peut ajouter *Inst. J.* 1.2.3 dans la mesure où cette œuvre, appuyée sur Gaius, est une œuvre de l'école pour l'école.

⁹⁴⁷ G. G. ARCHI, *Giustiniano legislatore, op. cit.*, p. 80.

les constitutions recueillies dans son Code⁹⁴⁸. Auparavant source de connaissance du droit et, en tant que tel, outil de développement des sources de production du droit (lois, sénatus-consultes, édits, constitutions), la *iurisprudentia* n'était plus, en 529, que l'expression d'une *ratio iuris* inférieure à la volonté impériale. Cette soumission marquait la mise en place d'une hiérarchie des sources.

C'est pourquoi, en 530, Justinien nie être l'introducteur d'une *diuisio* entre les différents *conditores*, et c'est encore au moyen de la *lex regia* qu'il rejette la critique : tout le droit a été transféré à l'empereur ; l'empereur a accordé à certains Prudents de livrer des *responsa* ; il n'y a donc qu'un seul droit, celui de l'empereur.

Sous-section 3 : L'économie de la *lex regia* dans les compilations

Par « économie », il est ici question de la place de ce texte à l'intérieur des œuvres de Justinien et du sens que prend l'argument juridique une fois inséré dans la systématique des compilations.

Hormis les constitutions introductives, la *lex regia* apparaît également dans le *Digeste* et dans les *Institutes* sans le ton polémique des constitutions qui viennent d'être étudiées. La *lex regia* sert alors essentiellement, dans une présentation didactique des sources, à rappeler d'un point de vue historique la source populaire du pouvoir législatif du prince (I) auquel est indissolublement lié le pouvoir d'interprétation des lois (II).

I. Donner une source historique au pouvoir impérial

En 533, lors de la promulgation du *Digeste*, la constitution *Deo auctore* fut insérée dans le titre *D. 1.17* « De la correction du droit ancien et de l'autorité des

⁹⁴⁸ Cons. *Summa 3* : « *nulli concedimus ex libris veteris iuris interpretatorum aliter eas habentes recitare, sed solam iuris interpretatoris sententiam commendare, ut tunc teneat, cum minime adversetur eiusdem nostri codicis constitutionibus.* » ; « nous ne concédons à personne de pouvoir les réciter à partir de la formulation différente des livres des anciens interprètes du droit, mais seulement de faire valoir l'opinion de l'interprète du droit, qui liera à moins qu'elle ne soit opposée aux constitutions de notre Code. »

jurisprudents qui sont reportés dans le Digeste⁹⁴⁹ ». Le rapport de cette constitution avec l'autorité des Prudents était encore visible.

Mais dans la constitution *Tanta* promulguant l'œuvre elle-même, insérée au même titre, toute référence à la *lex regia* disparaît au profit de la seule *praepositio* divine⁹⁵⁰. Le temps de la polémique semble passé. L'empereur n'emploie plus le ton rhétorique et parfois hautain qu'il avait adopté dans les deux premières constitutions. Bien plutôt, l'*antiquitas* fait l'objet d'une *reuerentia* déclarée, traduite par la conservation des noms des jurisconsultes dans les *inscriptiones* des fragments du Digeste⁹⁵¹.

Néanmoins, Justinien n'abandonne pas toute justification historique. Il se défend d'innover. Ainsi, après avoir fondé son pouvoir interprétatif sur la divinité⁹⁵², il s'appuie de nouveau sur l'*antiquitas*⁹⁵³ :

Et cela n'a pas été premièrement affirmé par nous, mais remonte à une antique lignée : étant donné que Julien lui-même, très subtile rédacteur des lois et de l'édit perpétuel, a rapporté dans ses livres que ce qui serait imparfait devrait être redressé par l'empereur. Et non pas lui seul, mais aussi le divin Hadrien, lors de la composition de l'édit et dans le sénatus-consulte qui l'a suivi, a décidé très clairement que ce qui n'était pas posé dans l'édit serait

⁹⁴⁹ D. 1.17 *De ueteri iure enucleando et auctoritate iuris prudentium qui in digestis referuntur*.

⁹⁵⁰ Const. *Tanta*, (= CJ 1.17.2.18) : « *imperialem fortunam rebus humanis deus praeposuit, ut possit omnia quae nouiter contingunt et emendare et componere et modis et regulis competentibus tradere.* » ; « Dieu a préposé la condition impériale aux affaires humaines, de telle sorte qu'il puisse corriger, composer et livrer à des procédures et des règles convenables toutes les choses nouvelles qui arrivent ».

⁹⁵¹ Const. *Tanta*, §10 (= CJ 1.17.2.10) : « *Tanta autem nobis antiquitati habita est reuerentia, ut nomina prudentium taciturnitati tradere nullo patiamur modo : sed unusquisque eorum, qui auctor legis fuit, nostris digestis inscriptus est* » ; « Une si grande révérence a été appliquée par Nous à l'antiquité, que nous voulons en aucune manière que les noms des Prudents soient livrés au silence ; mais [le nom de] chacun d'entre eux, qui furent auteurs de loi, a été inscrit dans notre Digeste. »

⁹⁵² *Id.*, §18 (= CJ 1.17.2.18) : « *Sed quia diuinae quidem res perfectissimae sunt, humani uero iuris condicio semper in infinitum decurrit et nihil est in ea, quod stare perpetuo possit (multas etenim formas edere natura nouas deproperat), non desperamus quaedam postea emergi negotia, quae adhuc legum laqueis non sunt innodata. Si quid igitur tale contigerit, Augustum imploretur remedium, quia ideo imperialem fortunam rebus humanis deus praeposuit, ut possit omnia quae nouiter contingunt et emendare et componere et modis et regulis competentibus tradere.* » ; « Mais parce que, de fait, les choses divines sont très parfaites mais que l'état du droit humain court à l'infini et que rien en lui ne peut être établi à perpétuité (la nature, en effet, ne cesse de produire de nombreuses formes nouvelles), nous attendons dans l'avenir que certaines émergent dans les procès, qui ne sont pas encore enserrées dans le filet des lois. Donc, quand cela arrivera ainsi, le remède impérial sera imploré : car Dieu a pour cela préposé la condition impériale aux affaires humaines, afin qu'il puisse corriger, ordonner, et remettre à des procédures et des règles convenables toutes les nouveautés qui arrivent. »

⁹⁵³ *Id.*, §18 (= CJ 1.17.2.18) : « *Et hoc non primum a nobis dictum est, sed ab antiqua descendit prosapia : cum et ipse Iulianus legum et edicti perpetui subtilissimus conditor in suis libris hoc retulit, ut, si quid imperfectum inueniatur, ab imperiali sanctione hoc repleatur. Et non ipse solus, sed et diuus Hadrianus in compositione edicti et senatus consulto, quod eam secutum est, hoc apertissime definiuit, ut, si quid in edicto positum non inueniatur, hoc ad eius regulas eiusque coniecturas et imitationes possit nova instruere auctoritas.* »

décidé par une disposition nouvelle émanant de son autorité d'après les règles établies dans l'édit et les conjectures et imitations que l'on peut en tirer.

Cette nouvelle justification, elle aussi introduite par *cum*, s'appuie sur les autorités du juriste Julien et celle de l'empereur Hadrien. Afin de comprendre l'allusion, il paraît possible de s'appuyer sur un fragment de Julien conservé au Digeste (*D.* 1.3.11). Nul doute que ce nouvel argument, tiré des œuvres des Prudents, avait été apporté par le travail que les compilateurs du Digeste avait réalisé entre 530 et 533.

Dans ce fragment, Julien, juriste du II^e siècle, énonçait que la précision d'un point de droit devait se faire ou par l'interprétation des Prudents ou par celle du prince⁹⁵⁴ :

Et ideo de his, quae primo constituuntur, aut interpretatione aut constitutione optimi principis certius statuendum est.

Et partant, pour ce qui est établi pour la première fois, il faut statuer plus certainement ou bien par une interprétation, ou bien par une constitution du meilleur prince.

Julien énonçait donc, en son temps, que l'éclaircissement d'un point de droit qui n'avait pas encore été expliqué devait être opéré par l'interprétation prudentielle ou par l'interprétation impériale. Cette distinction séparait deux sources différentes de droit.

Au VI^e siècle, l'alternative « *aut interpretatione aut constitutione optimi principis* » devait se comprendre à l'intérieur d'un système des sources entièrement modifié par la promulgation des compilations justiniennes. Puisque l'interprétation était désormais accaparée par l'empereur, la distinction ne séparait plus deux sources différentes de droit – les Prudents d'une part, le prince d'autre part – mais, au sein de

⁹⁵⁴ JULIEN, 90 *Digesta* = *D.* 1.3.11. À partir d'Hadrien, l'expression *optimus princeps* signifie l'expertise juridique du prince et s'emploie pour désigner son activité jurisprudentielle : cf H. CHINO, *L'autorité de la loi*, *op. cit.*, p. 261-267.

la puissance impériale, deux actes différents – un rescrit d’une part, une constitution recueillie dans les compilations d’autre part⁹⁵⁵.

Une telle lecture du fragment de Julien suffit à Justinien et ses compilateurs pour découvrir une « antique lignée » remontant au II^e siècle de n. è⁹⁵⁶. Lecture de nouveau attestée dans une constitution de 538⁹⁵⁷.

Par ailleurs, la référence à Hadrien s’explique par la fixation de l’édit du préteur qu’ordonna ce prince et qu’exécuta Julien. Après la *compositio edicti*, le sénatus-consulte enjoignit aux magistrats de conformer leur édit à la codification de Julien⁹⁵⁸. Les éventuelles corrections du texte ne pouvant plus être le fait des magistrats, elles devinrent probablement le fait du prince⁹⁵⁹. À cet égard, la référence à Hadrien visait

⁹⁵⁵ Constitution tirée du Code, fragment du Digeste ou même paragraphe des *Institutes*, étant donné que tous ces recueils avaient valeur de loi.

⁹⁵⁶ M. BRETONNE, « *Interpretatio e constitutio in D. 1.3.11* », *IURA*, 24 (1973), p. 208-213 ; déjà noté par G. G. ARCHI, *Giustiniano legislatore*, Bologna, Il Mulino, 1970, p. 104 ; plus spécifiquement, sur l’évolution du sens du mot *interpretatio* : G. G. ARCHI, « *Interpretatio iuris – interpretatio legis – interpretatio legum* », in *ZSS-R*, 87 (1970), p. 1-49. Cette interprétation de la lecture justinienne du fragment de Julien n’est pas contradictoire avec le fait que Justinien, dans le même texte (*Tanta*, §21), reproche aux Prudents d’avoir apporté, après Julien et par la multiplicité de leurs interprétations, une confusion qui n’existait pas dans le texte codifié de l’Édit. Si Justinien, comme l’atteste ce passage, était tout à fait conscient de l’existence d’une activité prudentielle postérieure à l’Édit, il pensait néanmoins que Julien défendait déjà sa vision unifiée des sources du droit.

⁹⁵⁷ *Nou. 74, praef.* : « *Recte dictum est a praecessoribus nostris et ante omnes a Iuliano sapientissimo, quia nulla lex neque senatusconsultum prolatum in republica Romanorum videtur ad omnia sufficienter ab initio promulgatum, sed multa indigere correctione, ut ad naturae varietatem et eius machinationes sufficiat. Igitur de his qui ex naturalibus ad ius suorum perveniunt multas et varias conscripsimus leges, ex his autem quae a natura rerum per singula moliuntur invenientes aliquid deesse his quae iam statuta sunt, hoc in praesenti corrigimus.* » ; « Il a été correctement affirmé par nos prédécesseurs et, avant tous, par le très sage Julien, qu’aucune loi ni aucun sénatus-consulte publié dans la république des Romains semble suffisant pour toutes choses dès sa promulgation. Au contraire, il faut moult corrections pour satisfaire à la variété de la nature et à ses artifices. Nous avons donc rédigé des lois nombreuses et variées pour que ce qui appartient aux choses de la nature parvienne au droit des choses qui lui sont propres ». Sur ce rapprochement : G. BASSANELLI SOMMARIVA, *L’imperatore unico creatore*, op. cit., p. 59, n. 106.

⁹⁵⁸ Ils conservèrent leur *ius edicendi*, comme l’atteste le présent employé par GAIUS, *Inst.*, 1.6 : *ius edicendi habent magistratus populi Romani*. Mais ce droit se limitait désormais à l’affichage du texte.

⁹⁵⁹ Les informations historiques sur cet événement restent imprécises : cf la discussion de P. F. GIRARD, *Manuel élémentaire de droit romain*, op. cit., p. 57-59. *Contra* : D. MANTOVANI, « L’édit comme Code », in *La codification des lois dans l’Antiquité*, Actes du colloque de Strasbourg, 27-29 novembre 1997, éd. E. Lévy, Paris, De Boccard, 2000, p. 257-272, selon qui l’assimilation de la *compositio edicti* à une codification est le fruit, d’abord, du rapprochement opéré par Justinien lui-même dans la constitution *Tanta*, ensuite, par l’influence de l’analyse sociologique de Max Weber conduisant à faire du règne d’Hadrien un tournant bureaucratique de l’administration impériale. Pourtant, rappelle-t-il, personne n’admet que l’Édit tel qu’il existait au temps de Julien puisse être assimilé à un code. En outre, la version grecque de la constitution *Tanta* confie pour l’avenir les inévitables corrections de l’Édit aux magistrats (*archais*), c’est-à-dire aux préteurs.

à rappeler que l'empereur avait déjà pu, dans l'histoire des sources du droit, intervenir et faire codifier une matière développée par les Prudents.

Dans les compilations elles-mêmes, la *lex regia* se rencontre encore en deux endroits. La loi y sert à affirmer l'assimilation des constitutions impériales aux lois en recourant à l'histoire, c'est-à-dire au passé. Dans la traduction grecque des *Institutes*, l'ultime mention de la *lex regia* montre une utilisation différente : elle sert à prévenir toute contestation populaire des lois impériales en recourant à une logique contractuelle ancrée dans le temps présent de la politique de Justinien.

A. Dans un passé indéterminé

Les lois de Justinien, à la différence du fragment d'Ulpian, placent la *lex regia* dans un passé indéterminé (*translata sunt ; concessit*).

Dans le Digeste, la *lex regia* d'Ulpian ouvre le titre « Sur les constitutions des princes » (*D. 1.4 De constitutionibus principum*) et permet d'affirmer l'assimilation des constitutions impériales aux lois. La brièveté du titre tranche avec les développements historiques et philosophiques des titres précédents et tend à présenter, d'un point de vue technique, l'empereur comme seul créateur et interprète des lois⁹⁶⁰. Si la volonté impériale apparaît à la suite de – après – les autres sources du droit, la raison en est historique et pédagogique. Il s'agissait de présenter⁹⁶¹, en premier lieu, les distinctions fondamentales au sein du *ius* et leur définition⁹⁶² ; en second lieu, une continuité depuis les origines de Rome jusqu'à Justinien qui puisse faire apparaître la compilation comme une synthèse historique⁹⁶³ ; en troisième et dernier lieu, les notions fondamentales du droit classique à même de permettre la compréhension de sa compilation⁹⁶⁴. Les définitions de la *lex* furent soigneusement

⁹⁶⁰ G. BASSANELLI SOMMARIVA, *L'imperatore unico creatore*, op. cit., p. 59.

⁹⁶¹ *Id.*, p. 54-55.

⁹⁶² *D. 1.1 De iustitia et iure* (« De la justice et du droit »).

⁹⁶³ *D. 1.2 De origine iuris et omnium magistratuum et successione prudentium* (« De l'origine du droit et de toutes les magistratures et de la succession des Prudents »).

⁹⁶⁴ *D. 1.3 De legibus senatusque consultis et longa consuetudine* (« Des lois, des sénatus-consultes et de la coutume invétérée »).

sélectionnées de manière à retenir des énoncés suffisamment larges pour y faire entrer les constitutions impériales⁹⁶⁵.

Dans les *Institutes*, la *lex regia* apparaît dans une présentation pédagogique des différentes sources de droit et vise, pareillement, l'assimilation des constitutions aux lois. Elle est littéralement reprise du fragment d'Ulpien. Une différence majeure réside dans le passé du verbe *concessit*, alors qu'Ulpien avait employé le présent *conferat*. Cette modification, à première vue minime, renvoyait dans un passé indéterminé le transfert de tout pouvoir et de toute puissance du peuple à l'empereur⁹⁶⁶. Une telle indétermination historique conduisait à détacher, dans le présent, le *populus* du *princeps*, ouvrant la possibilité de contester les lois de Justinien en prenant argument de cette ancienneté.

B. Dans un présent déterminé et définitif

L'ultime mention de la *lex regia* montre une volonté de répondre à un problème que pouvait poser l'emploi du passé dans les compilations.

Cette dernière occurrence figure dans la traduction grecque des *Institutes* réalisée par Théophile, juriste qui, avec Tribonien et Dorothee, avaient d'abord rédigé l'œuvre en latin⁹⁶⁷. Œuvre pédagogique issue des enseignements en grec du professeur lui-même, la *Paraphrase* ne suit pas exactement le texte latin et avance par question. Après avoir énoncé qu'il existe, outre le peuple, la plèbe et le sénat, une quatrième source de droit, le professeur interroge « Qu'est-ce que l'empereur ? » et répond⁹⁶⁸ :

L'empereur est celui qui reçoit du peuple le pouvoir de commander.

Cette définition ne correspond à aucun passage précis de l'original latin. En effet, dans les *Institutes*, les mots *princeps* et *imperator* ne recevait pas de définition, sans

⁹⁶⁵ La définition technique de la loi comitiale nous est parvenue par une source extérieure aux compilations (Aul.-Gell., *NA*, 10.20.2).

⁹⁶⁶ *Inst. J. 1.2 De iure naturali gentium et civili* (« Du droit naturel, du droit des gens et du droit civil »), 6 : « *Sed et quod principi placuit, legis habet vigorem, cum lege regia, quae de imperio eius lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem concessit.* » ; « Et ce qui a plu au prince a la vigueur de la loi, puisque par une loi royale qui a été portée sur son pouvoir, le peuple a concédé à lui et en lui tout son pouvoir et toute sa puissance. »

⁹⁶⁷ *Const. Imperatoriam* [a. 533], 3. Théophile était docteur en droit et membre du consistoire en 528 (*const. Haec*, 1), maître des offices en 529 (*const. Summa*, 2), occupant la plus haute fonction pédagogique dans l'enseignement du droit à Constantinople en 533, équivalente au grade actuel de recteur (*const. Tanta*, §9 : « *optimam legum gubernationem extendentem* »).

⁹⁶⁸ *Theophili antecessoris paraphrasis Institutionum*, 1.2.6 (éd. J.H.A. Lokin, Roos Meijering, B.H. Stolte, N. van der Wal, Groningen, Chimaira, 2010, p. 12) : « *βασιλεύς ἐστὶν ὁ τὸ κράτος τοῦ ἄρχειν παρὰ τοῦ δήμου λαδών.* »

doute parce qu'ils ne soulevaient pas de difficulté particulière. Dans la traduction en grec, Théophile choisit de traduire ces mots par βασιλεύς. Or, le βασιλεύς pouvait aussi désigner le roi (*rex*). L'explication du professeur veut sans doute prévenir cette ambiguïté. Il est remarquable que la définition ne fasse aucune mention de la source divine.

Après avoir détaillé les différents types de constitutions impériales, Théophile affirme qu'elles ont « même force » (ισοδύναμος) que la loi⁹⁶⁹. Cette affirmation donne lieu à une question mettant en rapport le nombre d'acteurs et la portée de son acte : comment se fait-il que les sénatus-consultes, adoptés par de nombreux sénateurs, ne lient pas les plébéiens, que les lois du *populus* ne lient pas les sénateurs, mais que, différemment, l'acte du seul prince les lie tous⁹⁷⁰ ? La recherche d'une telle explication est significative. Elle illustre la tradition grecque qui faisait du bon prince un empereur « républicain » (δημοτικός)⁹⁷¹, gouvernant au moyen du consensus.

Le professeur commence par rappeler la définition de l'empereur déjà donnée : il est celui qui reçoit du peuple le pouvoir de commander. Le peuple dont il est question, précise-t-il, inclut sénateurs et plébéiens, de sorte que ni la plèbe, ni le sénat, ne peut s'opposer aux constitutions de l'Empereur. Il développe⁹⁷² :

S'ils font ainsi, ils agiraient contre leurs propres suffrages, puisque le peuple l'a élu et a formellement ratifié cette élection par une loi royale, qui a été votée à propos du pouvoir impérial, ayant conféré à l'empereur une puissance sur le peuple.

La *lex regia* sert ici à empêcher toute contestation des lois impériales par le peuple entendu largement (plèbe et sénat) en le privant de toute possibilité de retour sur sa décision initiale. Selon Théophile, l'exercice, par l'empereur, d'une contrainte sur le peuple est l'objet même de la *lex regia* qui a été votée par le peuple. Ce dernier ne peut en même temps vouloir et ne pas vouloir être gouverné par l'empereur.

Ainsi, l'ultime occurrence de la *lex regia* montre une utilisation encore différente. Le passé employé dans l'original latin (*concessit*) avait rejeté le transfert de la puissance du peuple au prince dans un passé aussi lointain qu'il était indéfini. Un tel

⁹⁶⁹ *Id.* (éd. préc., p. 16) : « τὰ δὲ παρὰ τοῦ βασιλέως νομοθετούμενα ἰσοδυναμεῖν τῷ *LEX* τῶν ὁμολογημένων ἐστίν. »

⁹⁷⁰ *Id.* (éd. préc., p. 16) : « βασιλεύς δὲ εἷς ὢν ἄνθρωπος νομοθετεῖ καὶ οὐδεὶς τοῖς τούτου δόγμασιν ἐναντιοῦται. »

⁹⁷¹ Cf *supra*, n. 234.

⁹⁷² *Id.* (éd. préc., p. 16) : « τοῦτο γὰρ πράττοντες ταῖς ἑαυτῶν ἐμάχοντο ψήφοις. ὁ γὰρ δῆμος τοῦτον ἐχειροτόνησε, νόμον *REGIU* τοῦτο κυρώσαντος, ὃς περὶ βασιλείας τεθείς πᾶσαν βασιλεῖ δέδωκε κατὰ τοῦ δήμου τὴν ἐξουσίαν. »

flou pouvait donner occasion aux opposants pour contester la vigueur d'un tel acte : s'il n'y avait plus de lien entre *princeps* et *populus*, en quoi ce dernier devait-il obéir au premier ? C'est à cet inconvénient du texte latin que Théophile semble répondre. Pour ce faire, plutôt que de rejeter le transfert de puissance dans un passé indéfini, il place le problème sur le seul plan de la cohérence de la volonté. Le peuple doit obéir à la loi impériale car il a voulu, par une loi, donner à l'empereur toute puissance. Or, cette puissance consiste à faire des lois pour le peuple.

II. Établir une équation fondamentale entre législation et jurisprudence

Si la synthèse de Justinien consistait à affirmer la source à la fois divine et populaire du pouvoir impérial, l'empereur laissa également aux siècles suivants une équation fondamentale. Celle-ci est affirmée à plusieurs reprises dans ses compilations. Elle consiste à lier indissolublement les compétences juridictionnelle et législative dans les mains impériales. L'empereur est seul *legum lator* et seul *iuris lator*. Il est seul compétent pour donner la loi et rendre des décisions judiciaires. Un tel lien découle de la totalité du transfert en quoi avait consisté la *lex regia* réinterprétée par Justinien.

Ce dernier était le bénéficiaire d'un transfert de « tout le droit et toute la puissance du peuple Romain » (*omne ius omnisque potestas populi Romani*), selon les termes de la constitution *Deo auctore*⁹⁷³. Dans la même loi, l'empereur évoquait la double activité normative du prince au moyen de l'expression « autorité de rédaction et d'interprétation des lois » (*auctoritatem conscribendarum interpretandarumque legum*)⁹⁷⁴. Puisque son argumentation, dans cette loi précisément, visait à expliquer l'accaparement de l'activité prudentielle, il semble possible de lire la distinction dans l'objet du transfert opéré par la *lex regia* comme renvoyant, d'une part, à l'activité interprétative des Prudents (*omne ius*), et d'autre part, à l'activité édictale des magistrats (*omnisque potestas*).

Ces deux fonctions sont unies, non pas dans la personne de l'empereur, mais dans la puissance impériale (*in imperatoriam potestatem*). Elles apparaissent ainsi dans les

⁹⁷³ Cons. *Deo auctore*, 7 (= CJ 1.17.1.7).

⁹⁷⁴ *Id.*, 4 (= CJ 1.17.1.4).

constitutions justiniennes. L'empereur avait donné, dès l'année précédente, la raison d'une telle unification des sources⁹⁷⁵ :

En effet, si, à présent, il a été concédé à l'empereur seul d'établir les lois, il convient que le pouvoir impérial soit seul digne d'interpréter les lois.

Justinien lie les deux fonctions au moyen d'un parallélisme. Seul celui qui fait la loi peut en connaître le sens. L'élévation du décret au rang de loi avait fait de l'activité d'interprétation des lois une véritable activité législative. C'est pourquoi il ne pouvait plus y avoir, au sens de Justinien, de séparation entre ces deux fonctions.

Que cette équation soit bien de Justinien, un fragment de Paul, au III^e siècle, le montre indirectement. Dans une question relative à l'interprétation d'un testament, le juriste avait répondu que les bénéfices accordés par le prince étaient « habituellement » interprétés par le prince lui-même⁹⁷⁶. Si le parallélisme est similaire, le verbe *soleo* montre qu'il s'agissait d'un usage et non encore d'une règle de droit. Usage, cela est notable, dont se passait le jurisconsulte puisqu'il répondait ensuite à la question.

Dans un autre fragment de la constitution *Si imperialis*⁹⁷⁷, Justinien impose aux juges de trancher les litiges « non au moyen de précédents judiciaires, mais au moyen de constitutions impériales » (*non exemplis, sed legibus*)⁹⁷⁸. Cela supposait de renvoyer toute question préjudicielle à l'empereur. Peut-être que la justification placée à la fin du titre « Sur les lois » (*CJ 1.14.12*) suivait initialement cette affirmation et servait à la motiver. Quoiqu'il en soit, le morceau compilé dans le titre

⁹⁷⁵ *CJ 1.14.12.3* : « *Si enim in praesenti leges condere soli imperatori concessum est, et leges interpretari solum dignum imperio esse oportet.* »

⁹⁷⁶ PAUL, 9 *Des questions* = *D. 28.6 De uulgari et pupillari substitutione* (« De la substitution commune et de la substitution pupillaire »), 43.pr : *beneficia quidem principalia ipsi principes solent interpretari*, « les bénéfices impériaux sont habituellement interprétés par les empereurs eux-mêmes ».

⁹⁷⁷ La comparaison entre *CJ 1.14.12* et *CJ 7.45.13* mène à ce constat : même destinataire (Démosthène, préfet du prétoire), même jour (3^e jour des calendes de novembre), même contexte (rapports juridictionnels entre les juges et l'empereur). Il semble donc s'agir d'une même loi.

⁹⁷⁸ *CJ 7.45.13 (a. 529)* : « *Nemo iudex uel arbiter existimet neque consultationes, quas non rite iudicatas esse putauerit, sequendum, et multo magis sententias eminentissimorum praefectorum uel aliorum procerum (non enim, si quid non bene dirimatur, hoc et in aliorum iudicum uitium extendi oportet, cum non exemplis, sed legibus iudicandum est), nec si cognitionales sint amplissimae praefecturae uel alicuius maximi magistratus prolatae sententiae : sed omnes iudices nostros ueritatem et legum et iustitiae sequi uestigia sancimus.* » ; « Aucun juge ou arbitre ne doit suivre les consultations qu'il estimerait n'avoir pas été faites selon la forme des jugements ; moins encore, les sentences des très éminents préfets et des autres grands (en vérité, si quelque chose a été mal décidé, il faut que ce vice [de forme] s'étende à d'autres jugements, puisqu'il faut juger non d'après les précédents, mais d'après les lois), ni lorsque les cognitions seraient des décisions rendues par la préfecture du prétoire ou par un autre magistrat supérieur : mais nous ordonnons que tous nos juges suivent la vérité et les traces des lois et de la justice. »

« Comment et quand le juge doit prononcer la sentence en présence des parties ou en l'absence de l'une des deux⁹⁷⁹ » évoque la « vérité » (*ueritas*) et « les traces des lois et de la justice » (*uestigia legum et iustitiae*).

L'activité juridictionnelle repose donc sur une épistémologie dont l'empereur est le seul expert. En effet, la quête du sens des lois ne peut être, selon Justinien, qu'une recherche de la volonté du législateur. En conséquence, celle-ci suppose de s'adresser directement à lui et à ce titre, sans doute, Justinien put-il se considérer, en 537, comme une « loi vivante⁹⁸⁰ ».

Cette équation se maintint jusqu'à la fin du règne de Justinien, puisqu'une loi de 563 « Sur les rapt des femmes et de celles qui épousent leurs ravisseurs » la rappelle encore⁹⁸¹.

Mais une telle équation avait ses défauts. En effet, si la volonté de l'empereur était loi, quel que fût le type de constitution permettant de l'exprimer (*D. 1.4.1*), il pouvait

⁹⁷⁹ *CJ 7.43 Quomodo et quando iudex sententiam proferre debet praesentibus partibus uel una absente.*

⁹⁸⁰ *Nou. 125.2.4 [a. 537]* : « *Omnibus enim a nobis dictis imperatoris excipiatur fortuna, cui et ipsas deus leges subiecit, legem animatam eum mittens hominibus.* » ; « Et de tout ce qui a été dit par nous, la condition de l'empereur en sera exceptée, [empereur] à qui Dieu, en l'envoyant aux hommes comme loi animée, a soumis les lois elles-mêmes ». La fortune de l'expression *lex animata* est sans conteste pour la période médiévale. Elle est à grandement relativiser dans l'Empire romain tardif. Unique occurrence dans l'ensemble des compilations, il s'agit d'un emprunt à la tradition philosophique du νόμος ἔμψυκος (Diotogène, Philon d'Alexandrie, Clément d'Alexandrie, Musonius Rufus, Procope de Gaza : cf *Discorsi di Temistio*, éd. préc., p. 269, n. 8 ; PROCOPE DE GAZA, *Discours*, Paris, Les Belles Lettres, 2014, p. 259, n. 75), remployé au IV^e siècle par Thémistios afin de décrire la fonction impériale de correction de la loi, motivée par la *philanthropia* du prince (Them., 1.15a (éd. préc., p. 144-145) ; 5.64b (*ibid.*, p. 268-269) ; 16.212a (*ibid.*, p. 608-609) 19.228a (*ibid.*, p. 650-651) ; et une variante en 9.127b (*ibid.*, p. 422-423 : l'empereur est νόμος κοινωμία, « loi commune »). Notons que la tradition grecque antérieure à Thémistios ne fait du roi une loi vivante qu'en ce que, par sa vergogne, le roi agit selon la loi et ne s'écarte pas d'elle. Dans la tradition latine, il est possible de remonter à Cicéron où le magistrat est « loi parlante » (*Leg. 3.2*), mais dans la seule mesure où il obéit aux lois ; le magistrat doit être « similaire aux lois » (*Off. 1.85*), elles qui « parlent d'une seule voix » (*Off. 2.41*). Passages cicéroniens remployés par Ammien (27.6.14) pour décrire l'impartialité et la constance de Gratien, et peut-être rappelés dans cette « voix » des empereurs Théodose II et Valentinien III (*CJ 1.14.4, Digna uox*). Enfin, il est peu souvent remarqué que dans la préface de la nouvelle en discussion, c'est-à-dire en un moment plus solennel que le deuxième paragraphe du quatrième article de cette loi, c'est la *lex regia* qui est évoquée (*Nou. 125, praef.*) : « *sequens vero tempus in imperatorum piissimorum transponens bellandi et pacificandi potestatem* » ; « mais l'époque suivante, transposant aux très pieux empereurs la puissance de faire la guerre et la paix ». Ces considérations amènent donc à relativiser l'importance de l'expression *lex animata* au temps de Justinien. *Contra* : G. LANATA, *Legislazione e natura nelle Novelle giustiniane*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1984, p. 180-181.

⁹⁸¹ *Nou. 143, praef. = Nou. 150, praef.* : « *Legis interpretationem culmini tantum principali competere nemini uenit in dubium, cum promulgandae quoque legis auctoritatem fortunae sibi uindicat eminentia.* » ; « Nul ne met en doute que l'interprétation de la loi revient seulement à la grandeur du prince, puisque l'éminence de sa fortune revendique aussi pour elle l'autorité de

apparaître avantageux pour toute partie en litige de solliciter un rescrit impérial afin de faire évoluer le droit écrit en sa faveur. En outre, si l'empereur seul pouvait interpréter la loi, tout point de droit douteux devait faire l'objet, de la part du juge, d'une consultation de l'empereur suivie d'une décision conforme à la réponse impériale signifiée par rescrit (*relatio ante sententiam*)⁹⁸². Ainsi, les espérances des parties rejoignaient l'obligation du juge et conduisaient à l'engorgement du tribunal impérial.

C'est pourquoi, dès 539, Justinien rappela aux juges que les lois étaient la volonté impériale⁹⁸³. Prenant le contre-pied d'Ulpian – qui avait affirmé que la volonté impériale était loi –, Justinien cherchait à faire entendre que les rescrits impériaux, quoiqu'ayant valeur de loi, n'étaient qu'une source corrective du droit. Les juges devaient en premier lieu appliquer les lois en vigueur. En l'absence de doute sur le sens d'une loi, ils devaient l'appliquer sans solliciter d'interprétation impériale. L'empereur rappela de nouveau cette règle en 541⁹⁸⁴.

Puis, en 543, Justinien voulut forcer la timidité des juges en empêchant tout renvoi abusif devant son tribunal. Pour ce faire, il abolit la procédure de la *relatio ante sententiam* et contraignit ses juges à se prononcer selon les lois écrites⁹⁸⁵.

Finalement, le monopole interprétatif impérial, entendu strictement, revenait à nier le rôle du juge. Intenable sur le plan pratique, la position de principe fut donc

promulgation de la loi ».

⁹⁸² N. VAN DER WAL, *Manuale Novellarum Justiniani. Aperçu systématique du contenu des Nouvelles de Justinien*, Chimaira, Groningue, 1998, p. 12, n. 1 et p. 184, n. 112, qui précise que la *relatio ante sententiam* se distingue du renvoi de l'affaire devant le tribunal impérial, avec transmission des pièces, menant à la décision de l'affaire directement par le prince selon les lois en vigueur au moment du renvoi (Nou. 115.1-2 [a. 542]). Cf en outre CJ 1.14.2 [a. 426] à propos des *relationes uel suggestiones iudicantium per consultationem*.

⁹⁸³ Nou. 82.13 [a. 539] : « *Omnis autem iudex sive cingulum habens sive aliter iudicans custodiat leges et secundum eas proferat sententias (...). Nos enim volumus obtinere quod nostrae volunt leges.* » ; « Tout juge, jugeant en tant que fonctionnaire palatin ou autrement, devra garder les lois et selon elles prononcer les sentences. En effet, nous voulons que prévale ce que veulent nos lois. »

⁹⁸⁴ Nou. 113, *praef.* [a. 541] : « *Omnia secundum nostras leges agi volentes et harum virtutem servari studentes perspeximus praesentem scribere legem ad ipsarum legum observationem.* » ; « Voulant que toutes choses soient mues selon nos lois et désirant que la force de celles-ci soient respectée, nous avons fait rédiger la présente loi pour l'observation des lois elles-mêmes. » Les motifs de cette loi sont légèrement différents : les incertitudes juridiques inévitablement causées par la rédaction des compilations motivaient de nombreuses interventions impériales sous forme de rescrit. Les parties, pour attendre une évolution du droit qui leur fût favorable, ou les juges, pour éviter que leurs décisions fussent renversées, avaient tendance à faire traîner la procédure en longueur. L'empereur ordonne que les procès soient tranchés selon les lois en vigueur en début d'instance.

⁹⁸⁵ Nou. 125.1 [a. 543] : « *Iubemus igitur nullum iudicantium quolibet modo vel tempore pro causis apud se propositis nuntiare ad nostram tranquillitatem, sed examinare perfecte causam et quod eis iustum legitimumque videtur decernere.* » ; « Nous ordonnons donc qu'aucun procès, de quelque sorte

rapidement aménagée et l'empereur enjoignit à ses juges de remplir leur office. Justinien lui-même fut donc ébloui par la splendeur de sa majesté. L'autorité exclusive et indivisible de l'empereur, au plan théorique, imposait sur le plan pratique de déléguer son pouvoir interprétatif à des juges. Néanmoins, l'équation entre législation et jurisprudence fut déterminante pour l'interprétation du droit romain au Moyen Âge.

ou de quelque temps, ne sera envoyé à Notre Tranquillité afin que sa cause soit étudiée, mais [que les juges devront] examiner entièrement la cause et décider selon ce qui leur semblera juste et conforme à la loi. »

CONCLUSION DE SECTION

Les compilations de Justinien recueillirent à la fois l'origine divine et l'origine populaire du pouvoir impérial. Cependant, la première y apparaissait comme un principe dogmatique rappelé dans les préfaces des constitutions, tandis que la seconde figurait au sein de dispositifs législatifs, comme raison supplémentaire dans le raisonnement. Justinien utilisa une première fois la *lex regia* en 529 pour justifier ses interventions législatives sur la matière même de la jurisprudence, alors que des opposants avaient formulé des critiques à l'égard de modifications impérieuses des solutions des Prudents, affermies par le temps et nées de la controverse. La *lex regia* lui permettait de revendiquer un monopole interprétatif qui le plaçait au sommet de la jurisprudence, en correcteur des antiques opinions. L'empereur recourut une seconde fois à la *lex regia* en 530, lorsqu'il ordonna son projet de compilation de la jurisprudence. Cette fois, la loi lui servait à affirmer l'indivisibilité du droit qui, entièrement changé en loi, devrait désormais être considéré comme entièrement sorti de la bouche impériale. Enfin, dans les compilations elles-mêmes, une fois passé le temps de la controverse, les mentions de la *lex regia* montrent que, dans l'esprit des compilateurs, elle servait, d'une part, à donner une source historique et définitive au pouvoir législatif impérial, d'autre part, à établir une équation entre législation et jurisprudence qui aurait assuré au prince une maîtrise de l'ordre juridique entier.

CONCLUSION DE CHAPITRE

Dans un Empire devenu chrétien, la source divine du pouvoir impérial s'affirma progressivement. Néanmoins, la tradition juridique romaine, qui faisait dériver le pouvoir impérial du *populus*, se maintint sous différentes formes. En premier lieu, par souci de rendre compte du rôle grandissant des acclamations militaires dans la désignation des empereurs, elle se maintint comme modèle théorique : l'armée fut rapprochée des comices centuriates, anciennes assemblées des citoyens en armes. En second lieu, par un souci tout politique de s'adresser convenablement au Sénat de Rome ou aux Romains en général, les empereurs en Occident et les rois goths utilisèrent cette tradition pour affirmer leur romanité. Au temps de Justinien, la *lex regia* réapparut dans sa forme originale, mais pour servir des buts différents : le rappel de cette loi d'investiture servit à motiver l'accaparement impérial de tout pouvoir interprétatif, à affirmer l'unité du droit par l'unicité de sa source, à proclamer l'indivisibilité du droit et du pouvoir de son seul maître, et jusqu'à interdire toute désobéissance à la loi du prince.

TITRE 2

LES LOIS FONDAMENTALES DES ROYAUMES NATIONAUX, OU L'ATOMISATION DU MODÈLE ROMAIN

*De auctoritate iuris nostra pendent auctoritas*⁹⁸⁶

Par « atomisation », ce titre entend deux mouvements inverses. D'une part, le droit romain apporta un matériau juridique pour forger une unité publique indivisible au-dessus des entités politiques issues du Moyen Âge central. En ce sens, la tradition romaine a pu fournir un tremplin pour l'ascension juridique et politique des royaumes vers la souveraineté étatique. Elle permit la constitution d'un atome insécable. D'autre part, la réception de la tradition romaine dans les royaumes fut opérée au prix d'une réduction territoriale de l'empire aux royaumes nationaux. En ce sens, la réception du droit romain dans les différentes entités politiques européennes s'opéra au prix d'une réduction de l'universel au particulier, faisant advenir des royautés impériales, ou des empires « atomisés » dans les grands royaumes.

À cet égard, Marguerite Boulet-Sautel avait déjà évoqué une interprétation juridique qui, de manière générale, allait « de l'universalisme unitaire de l'Empire au particularisme plural de la souveraineté⁹⁸⁷ », et ailleurs, de « nationalisation de l'empire⁹⁸⁸ ». Dans le même mouvement, étudiant le royaume de France à la fin de l'époque médiévale, Jacques Krynen a décrit un « empire du roi⁹⁸⁹ ». Par « atomisation » du modèle romain, il s'agit donc d'entendre, non pas seulement la réduction à la plus petite unité indivisible (le royaume), mais aussi l'élévation de cette

⁹⁸⁶ CJ 1.14.4 (Th. II, Val. III, a. 429) : « Notre autorité [impériale] dépend de l'autorité du droit ».

⁹⁸⁷ M. BOULET-SAUTEL, « Le concept de souveraineté chez Jacques de Révigny », *Actes du Congrès sur l'ancienne Université d'Orléans (XIII-XVIII siècles). Colloque international d'Orléans, 6 et 7 mai 1961*, Orléans, 1962, p.18.

⁹⁸⁸ M. BOULET-SAUTEL, « Le roi et l'Empereur », in *Le Miracle capétien*, Paris, Perrin, 1987, p. 67 [repris dans M. BOULET-SAUTEL, *Vivre au royaume de France*, Paris, PUF, 2010, p. 126].

⁹⁸⁹ J. KRYNEN, *L'Empire du roi. Idées et croyance politique en France, XIIIe-XVe siècle*, Paris, Gallimard, 1993.

unité au rang impérial (*res publica*). L'intersection de ces deux mouvements se situe dans la notion progressivement émergente de la souveraineté.

Ces précisions étant données, replaçons-nous à la fin de l'Antiquité. Que l'Église soit le fantôme du défunt empire romain assis couronné sur sa tombe, selon Hobbes⁹⁹⁰, ou que les royaumes barbares ne soient que des appendices de l'empire romain, selon Isidore de Séville⁹⁹¹, une conviction généralement partagée, tant par les médiévaux que par les modernes, est celle d'une certaine continuité de l'idée d'empire et de son droit⁹⁹².

Dans l'Église, d'abord, dès la deuxième moitié du V^e siècle, le pape Gélase ne déclarait-il pas à l'empereur d'Orient Anastase que leurs deux autorités gouvernaient *principaliter*⁹⁹³ ? Hormis cette sonore déclaration, reprise par Hincmar au IX^e siècle⁹⁹⁴, il est bien connu que l'Église imita les structures administratives de l'Empire, et que cette *imitatio imperii* la conduisit à appliquer le droit romain. En 554, la fin de la guerre gothique et le retour de l'Italie sous domination romaine se traduisirent, à la demande du pape Vigile, par la promulgation des compilations justiniennes dans toute la péninsule italique⁹⁹⁵. Dans le même temps, le Code Théodosien, promulgué un siècle plus tôt, ayant fait l'objet d'annotations doctrinales, se maintint plus certainement dans les autres royaumes⁹⁹⁶. La loi des Francs ripuaires,

⁹⁹⁰ Th. HOBBS, *Léviathan*, c. 47 §21 (trad. Tricaud, p. 707). La continuité entre Empire et Église – mais sur le plan religieux – est encore soulignée par le philosophe anglais au moyen de la métaphore biblique du vin nouveau du christianisme versé dans les outres anciennes du paganisme : c. 45, §38 (éd. Tricaud, p. 678).

⁹⁹¹ Isid., *Etymologiae*, 9.3.3 : « *Regna cetera ceterique reges uelut adpendices istorum habentur.* » ; « Les autres royaumes et les différents rois sont comme les appendices de ceux-ci [le *regnum* Perse en orient, le *regnum* Romain en occident] ». L'appendice est ce qui *ad-pendet*, littéralement ce qui dépend directement.

⁹⁹² Voir les contributions rassemblées dans le volume *Traditio iuris. Permanence et/ou discontinuité du droit romain durant le haut Moyen Âge*, A. Dubreucq, C. Lauranson-Rosaz (dir.), Lyon, Cahiers du Centre d'histoire médiévale, 3 (2005), dont les contributions montrent la constante reviviscence du droit romain, entre continuité et adaptation.

⁹⁹³ *S. Gelasii papae epistolae et decreta*, n° 12.2, in *Epistolae Romanorum Pontificum genuinae*, éd. A. Thiel, Braunsberg, 1867, p. 350-351 : précitée, n. 567. L'allusion au principat dans l'adjectif *principaliter* est l'hypothèse de P. TOUBERT (« La doctrine gélasienne des deux pouvoirs. Propositions en vue d'une révision », *Studi in onore di Giosuè Musca*, Bari, 2000, p. 524, n. 2), reprise par Y. SASSIER, « *Auctoritas pontificum et potestas regia* », *loc. cit.*, p. 218-219.

⁹⁹⁴ HINC MAR, *De ordine palatii*, 5 (éd. Prou, Paris, F. Vieweg, 1884, p. 13-17).

⁹⁹⁵ *Nou. App. VII, Pragmatica sanctio Pro petitione Vigilii* (éd. Schoell-Kroll, 1895, p. 799).

⁹⁹⁶ J. M. COMA FORT, *Codex Theodosianus. Historia de un texto*, Madrid, Universidad Carlos III, 2014. Pour un témoin du IX^e siècle modernisant le *Bréviaire d'Alaric* qui, lui-même, reprenait le *Code Théodosien*, cf L. VIAUT, *Les écritures du droit romain au haut Moyen Âge : le témoignage d'un épitomé du Bréviaire d'Alaric*, Paris, Éditions de la Sorbonne, 2023. Sur la dernière entreprise

remontant au VII^e siècle et applicable en Austrasie, évoque le droit romain suivi par l'Église en matière d'affranchissement⁹⁹⁷. De même, au IX^e siècle, un capitulaire attribué à Louis le Pieux témoigne de ce que « tous les ordres ecclésiastiques vivent selon la loi romaine⁹⁹⁸ ». Les papes de ce siècle utilisaient en effet le droit romain sans que celui-ci ait moindre valeur que les canons conciliaires, les décrétales pontificales, ou les textes patristiques⁹⁹⁹. Ils y trouvaient un appui pour l'élévation de leur autorité¹⁰⁰⁰. Plus significatif encore, les Fausses Décrétales forgées au milieu du IX^e siècle empruntent les dispositions romaines sur l'empereur et son pouvoir de dire le droit pour l'appliquer au pape¹⁰⁰¹. Enfin, la *Summa Reginensis*, somme composée à Bologne après 1191, expliquait que les lois romaines étaient applicables à l'Église, « non parce que les empereurs les firent, mais parce qu'elles furent confirmées par l'Église¹⁰⁰² ». Ce faisant, et pour emprunter à Balde une expression tirée de son contexte, l'Église fut la mère conservatrice de l'empire¹⁰⁰³.

Dans les royaumes, ensuite, le modèle romain qui plaçait la loi au cœur de la cité fut transmis aux sociétés barbares romanisées¹⁰⁰⁴. À partir du V^e siècle, les nombreux codes de lois barbares imitèrent formellement le *Code Théodosien* : les coutumes des

éditoriale du Code Théodosien : P. RIEDLBERGER, I. NIEMÖLLER, « Paul Krüger, Theodor Mommsen, and the Theodosian Code », in *Roman Legal Tradition*, 17 (2021), p. 1-112.

⁹⁹⁷ MGH, *LL nat. Germ.*, 3.2 *Lex Ribuaria*, 61.1 *De tabulariis* (éd. Beyerle-Buchner, 1954, p. 109) : « *ei tabulas secundum legem romanam, quam Ecclesia uiuit, conscribere faciat.* »

⁹⁹⁸ MGH, *Capit.* I, n° 168 (éd. A. Boretius, 1883, p. 335) : « *Ut omnis ordo ecclesiarum secundum romanam legem uiuat (...)* ».

⁹⁹⁹ J. IMBERT, *Les temps carolingiens (741-891). L'Église : les institutions*, in *Histoire du droit et des institutions de l'Église en Occident*, G. Le Bras, J. Gaudemet (dir.), t. 5, vol. 1, Paris, Éditions Cujas, 1994, p. 176-177.

¹⁰⁰⁰ G. LE BRAS, « Le droit romain au service de la domination pontificale », *RHDFE*, t. 27 (1949), p. 377-398 ; C. M. RADDING, *The Corpus Iuris Civilis in the Middle Ages. Manuscripts and Transmission from the Sixth Century to the Juristic Revival*, Leiden-Boston, Brill, 2007, p. 65.

¹⁰⁰¹ J. GAUDEMET, « Les persistances du droit romain dans les traditions juridiques occidentales », in *Excerptiones iuris. Studies in Honor of André Gouron*, éd. B. Durand, L. Mayali, 2000, p. 237. Voir aussi : J. GAUDEMET, « Survivances romaines dans le droit de la monarchie franque du V^e au X^e siècle », *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, XXIII (1955), p. 149-206.

¹⁰⁰² *Summa Reginensis*, ad *Dist.* 1, c. 12 : « *non quia eas ediderunt imperatores, set quia ab ecclesia romana confirmatae sunt.* » (cité par J. GAUDEMET, « La contribution des romanistes et des canonistes médiévaux à la théorie moderne de l'État », *Diritto e Potere nella storia euopea. Atti in onore di Bruno Paradisi*, Firenze, Leo S. Olschki, 1982, p. 19).

¹⁰⁰³ BALDUS DE UBALDI, ad *CJ* 1.1.1 *Cunctos*, n. 12 (éd. Venise, 1615, fol. 6a) : « *Sed nunquid ecclesia sit mater imperii ? [...] ecclesia est mater conseruans, non generans.* » ; « L'Église n'est-elle pas mère de l'empire ? Elle est mère parce qu'elle conserve, non parce qu'elle génère. ». Le juriste discute ici de la délicate question de la primauté entre l'Église et l'empire. L'Église « conserve » l'empire, car elle remet les insignes impériaux au roi des Romains. Mais elle ne le « génère » pas, car l'empire vient de Dieu.

¹⁰⁰⁴ Y. SASSIER, *Royauté et idéologie au Moyen Âge. Bas-Empire, monde franc, France (IV^e-XII^e siècles)*, Paris, Armand Colin, 2^e éd., 2012, p. 92-96.

peuples furent mises par écrit en latin, parfois modifiées, et promulguées comme loi¹⁰⁰⁵. En outre, le respect des rois barbares vis-à-vis de la loi était le critère de leur *ciuitas* : respect de la loi et fidélité à la tradition romaine se confondaient¹⁰⁰⁶. Après la reconquête de l'Italie par Justinien, l'empire fut de nouveau une réalité en Occident. À la fin du VI^e siècle, le pape Grégoire I^{er} († 604) déclarait que l'empire – qui, en tant que *potestas*, venait de Dieu – formait avec l'Église un seul corps, dont la finalité était « que le royaume de la terre serve le royaume des cieux¹⁰⁰⁷ ». Isidore de Séville († 636), écrivant hors de l'Empire, lui substitua l'Église sur le plan universel, et les rois au plan local. Par l'intégration des royaumes barbares dans le plan divin poursuivi par l'Église, la doctrine d'Isidore fit accéder la royauté à l'idée d'éternité autrefois réservée à l'empire¹⁰⁰⁸. La monarchie sacrée préparait ainsi, des siècles avant, l'élévation des royaumes au rang impérial.

Les écrits d'Isidore furent reçus largement au Moyen Âge, plus spécialement par les Carolingiens¹⁰⁰⁹. Le sacre, en particulier, fut repris des Wisigoths pour élever Pépin et ses successeurs à la royauté. Il était le signe visible d'une étroite collaboration entre l'Église et la monarchie désormais sacrée des Francs, dans une perspective assez comparable au modèle justinien de la *consonantia*. Alcuin, conseiller de Charlemagne et Horace du nouveau palais¹⁰¹⁰, parlait volontiers d'*imperium christianum*¹⁰¹¹ ; on sait l'influence qu'il eut sur son maître et seigneur

¹⁰⁰⁵ Éditions scientifiques disponibles dans les *MGH*, sous la section des *Leges nationum Germanicarum (LL nat. Germ.)*.

¹⁰⁰⁶ M. REYDELLET, *La royauté dans la littérature latine de Sidoine Apollinaire à Isidore de Séville*, Rome, EFR, 1981, p. 222-224 ; Y. SASSIER, F. SAINT-BONNET, *Histoire des institutions avant 1789*, Paris, LGDJ, 7^e éd., 2022, p. 64-65 ; plus spécifiquement : Y. SASSIER, « Le roi et la loi chez les penseurs du royaume occidental du deuxième quart du IX^e à la fin du XI^e siècle », *Cahiers de civilisation médiévale*, 171 (2000), p. 257-273

¹⁰⁰⁷ GRÉGOIRE LE GRAND, *Registre des Lettres*, 3.61 (éd. Paris, 2008, p. 232-233) : « *Ad hoc enim potestas super omnes homines pietati dominorum meorum caelitus data est, ut qui bona appetunt adiuventur, ut caelorum uia largius pateat, ut terrestre regnum caelesti regno famuletur.* » ; « Si le pouvoir des hommes a été donné par le ciel à la piété de mes Seigneurs, c'est pour que soient aidés ceux qui aspirent au bien, que soit plus largement ouvert le chemin des cieux, que le royaume de la terre soit au service du royaume des cieux. » Sur la conception de l'empire de Grégoire le Grand : M. REYDELLET, *La royauté dans la littérature latine*, *op. cit.*, p. 474-479 ; Y. SASSIER, *Royauté et idéologie*, *op. cit.*, p. 102-110.

¹⁰⁰⁸ M. REYDELLET, *La royauté dans la littérature latine*, *op. cit.*, p. 554-557 ; Y. SASSIER, *Royauté et idéologie*, *op. cit.*, p. 112-113.

¹⁰⁰⁹ J. FONTAINE, « La figure d'Isidore de Séville à l'époque carolingienne », in *L'Europe héritière de l'Espagne wisigothique*, J. Fontaine, C. Pellistrandi (dir.), Madrid, Caza de Velásquez, 1992, p. 195-211 ; L. LOSCHIAVO, « Isidore de Séville et la construction d'une culture juridique commune au début de l'Europe médiévale », *Clio@Themis*, n° 16 (2010) [en ligne].

¹⁰¹⁰ ÉGINHARD, *Vie de Charlemagne*, Paris, Les Belles Lettres, 2019 [2014], p. 119, n. 3.

¹⁰¹¹ R. FOLZ, *L'idée d'empire en Occident, du Ve au XIVe siècle*, Paris, Aubier, 1953, p. 25-28.

dans la restauration de l'idée impériale, advenue l'an 800¹⁰¹². La *renouatio imperii* supposait la déférence envers ce droit doublement romain – par l'ancien empire et par l'Église. Il est indéniable que les traditions germaniques modifièrent considérablement le rapport du prince à la loi. Mais cette « idée d'empire », si prégnante¹⁰¹³, assura la survivance et la transmission du droit romain durant le haut Moyen Âge, et enfin sa renaissance après l'an Mil¹⁰¹⁴.

L'étude savante des compilations de Justinien fit revivre les discussions autour de la *lex regia*. Elle permit de réintroduire la question, envisagée d'un point de vue strictement juridique, du titre des princes à gouverner.

En outre, la reprise, dans le Digeste, de la *lex regia* d'Ulpien introduisait un vers dans le fruit des compilations de Justinien. En effet, comme cela a été vu, Ulpien parlait au présent (*D.* 1.4.1 : *conferat*), quand Justinien, reprenant le même texte, employait le passé (*Inst.* 1.2.6 : *concessit* ; *CJ* 1.17.1.7 : *translata sunt*). L'*opus perfectum* de l'empereur se trouvait ainsi creusé par l'histoire. Cette profondeur historique se retrouvait en filigrane des réflexions juridiques sur le pouvoir du prince à l'époque médiévale¹⁰¹⁵, quoique l'approche restât le plus souvent théorique. Car les médiévaux, outre ces trois formulations juridiques, ne disposaient pas d'exemples concrets de *lex regia*. Il y avait certes quelques passages dans l'*Enchiridion* de Pomponius qui évoquaient l'*exactio* des anciens rois par le peuple et la *constitutio* des consuls, puis de l'empereur¹⁰¹⁶. Mais aucun autre passage, dans les compilations,

¹⁰¹² Cf sa lettre à Charlemagne (*MGH, Epistolae Karolini aevi*, 2, n° 121, éd. Berlin, 1925, p. 177, l. 2 : « *ad decorem imperialis regni erudiam*. » ; « Je cultiverai la dignité impériale du royaume. ») et un commentaire synthétique dans Y. SASSIER, F. SAINT-BONNET, *Histoires des institutions, op. cit.*, p. 93-95.

¹⁰¹³ R. FOLZ, *L'idée d'empire en Occident, op. cit., passim*.

¹⁰¹⁴ Sur la redécouverte du *Corpus iuris* en Occident en général : P. STEIN, *Le droit romain et l'Europe. Essai d'interprétation historique*, (2^e éd.) Zurich-Bâle, Schulthess-L.G.D.J.-Bruyant-Collection Genevoise, 2004 ; de manière plus précise : E. CONTE, *Tres Libri Codicis. La ricomparsa del testo e l'esegesi scolastica prima di Accursio*, V. Klostermann, Frankfurt am Main, 1990 ; G. SPECIALE, *La memoria del diritto comune. Sulle trace d'uso del Codex di Giustiniano (secoli XII-XV)*, Roma, Il cigno Galileo Galilei, 1994 ; C. M. RADDING, A. CIARALLI, *The Corpus Iuris Civilis in the Middle Ages, op. cit.* ; F. MACINO, *Sulle trace delle istituzioni di Giustiniano nell'alto medioevo. I manoscritti dal VI al XII secolo*, Città del Vaticano, BAV, 2008.

¹⁰¹⁵ Pour seul exemple, Cinus de Pistoie († 1336), dont l'intérêt connu pour la poésie a pu donner quelque attention à la forme littéraire des textes juridiques, prête une attention particulière au temps des verbes pour introduire d'une autre manière la chronologie dans son analyse : « *certum est, quod Vlpianus fuit tempore, quo erat concessa Imperatoribus potestas condendi leges (...). Et tamen Vlpianus dicit, Senatum posse facere legem, non dicit potuisse (D. 1.3.9).* » ; « Il est certain qu'au temps d'Ulpien, la puissance d'établir les lois avait été concédée aux empereurs, et pourtant Ulpien dit (*D. 1.3.9*) : 'le sénat peut faire une loi', il ne dit pas *avait pu*. » (CINUS PISTORIENSIS, *Lectura ad CJ* 1.14.12, éd. Francfort, 1578, réimp. anast. Torino, Bottega d'Erasmus, 1964, fol. 29ra).

¹⁰¹⁶ *D.* 1.2.2.3, 11 et 16.

ne semblait pouvoir favoriser un quelconque souvenir de l'investiture légale de l'empereur. C'est pourquoi les médiévaux analysèrent la *lex regia* comme une loi unique et non comme une loi d'habilitation renouvelée pour chaque empereur.

À ce titre, on a pu qualifier la *lex regia* au Moyen Âge de *legendary constitutional act*¹⁰¹⁷. Nous croyons avoir montré, d'abord, que la *lex regia* exista bel et bien durant l'Antiquité ; nous affirmons, désormais, qu'elle fut pour les médiévaux un fondement constitutionnel doctrinal. Après tout, c'est le rôle de la doctrine, même médiévale, de dégager des concepts juridiques opérants. « Légendaire », la *lex regia* le fut seulement en ce sens que les médiévaux ne considéraient pas la question de son existence hors du *corpus iuris* et l'envisagèrent comme un modèle théorique. Mais ce mot ne saurait revêtir de connotation péjorative. Appréhendée comme une construction de la jurisprudence romaine qui, à partir d'une pratique politique ancienne et plurielle, avait transmis un modèle juridique unitaire dont les médiévaux, en raison de l'état lacunaire des sources, ne pouvaient qu'entrevoir la profondeur historique, la *lex regia* telle qu'elle fut entendue par les glossateurs et leurs successeurs fut un formidable outil constitutionnel pour modifier les équilibres politiques contemporains. Elle était plus qu'une légende, dans la mesure où la science juridique médiévale, en tant que doctrine, était une véritable source de droit. Ayant reçu des interprétations diverses, la *lex regia* fut, en définitive, un outil neutre. Elle permettait tout autant de défendre l'omnicompétence du prince ou la suréminence du peuple, l'universalité de l'empire ou son caractère seulement terrestre (CHAPITRE 2). À cet égard, le droit romain ne fut aucunement une école d'absolutisme¹⁰¹⁸.

Par la suite, les études humanistes du droit romain retrouvèrent la matérialité de la *lex regia* en la reliant à la *lex de imperio Vespasiani*. Cette inscription fut redécouverte

¹⁰¹⁷ D. LEE, *Popular Sovereignty in Early Modern Constitutional Thought*, Oxford University Press, Oxford, 2016, p. 47. Également p. 21 (*legendary statute*) et p. 26 (*ex post facto rationalization*). Nous partageons néanmoins la thèse générale de l'auteur (exposée p. 10-15), selon laquelle la souveraineté populaire, avant d'être employée par les monarchomaques ou par les Lumières dans le but d'apposer des bornes à la souveraineté royale, fut une théorie constitutive de l'autorité suprême. Cependant, nous ne distinguons pas aussi nettement les deux emplois, puisque tout acte de « constitution », en droit, implique, par habilitation à agir en un sens ou par une définition des compétences, une limitation de la puissance.

¹⁰¹⁸ Contre l'idée – portée par des considérations nationales ? – d'un droit romain porteur d'absolutisme, cf M. P. GILMORE, *Argument from Roman Law in Political Thought, 1200-1600*, *op. cit.*, p. 131-132 ; ; H. MOREL, « L'absolutisme français procède-t-il du droit romain ? », in *Mélanges Henri Morel*, PU Aix-Marseille, 1989, p. 526-543 ; ID., « La place de la *lex regia* dans l'histoire des idées politiques », *Influences de l'Antiquité sur la pensée politique européenne (XVI-XXème siècles)*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1996, p. 160 ; E. CONTE, « *Defensa* : Resistance against unjust Power in the Medieval Learned Law (12th-13th Centuries) », in *Revolt and politische Verbrechen zwischen dem 12. Und 19. Jahrhundert. Rechtliche Reaktionen und juristisch-politische Diskurse*, A. De Benedectis & K. Härter (dir.), Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 2013, p. 121,

au XIV^e siècle, éditée au XVI^e, et de-là intégrée aux analyses juridiques de l'empire. Ainsi, par un mouvement en miroir de celui décrit dans le premier titre, le statut de la *lex regia* fit le soubresaut de Phaéton et se précipita de ciel en terre. De fondement théorique unitaire (*lex regia*), discuté dans le cadre de débats doctrinaux propres aux juristes, elle devint un document historique (*lex regia de imperio Vespasiani*). Par-là, les études humanistes précisèrent la datation du transfert de puissance du peuple au prince et brisèrent le modèle unitaire de la *lex regia* pour individualiser une *lex regia de imperio* propre à chaque empereur. La pluralité réaffirmée, sur le plan doctrinal, ainsi que la matérialité retrouvée, sur le plan historique, se transmet dans les royaumes où la *lex regia* servit de modèle juridique pour asseoir les monarchies sur la loi (CHAPITRE 2).

qui y voit même un outil de réforme et de progrès ; E. CONTE, « Droit médiéval. Un débat historiographique italien », *Annales HSS*, 57 (2002/6), p. 1593-1613.

Chapitre 1 : La *lex regia*, un modèle savant pour établir la puissance publique médiévale

*Non quantum sibi permissum meminerit solum,
sed etiam quatenus commissum sit*¹⁰¹⁹.

Durant l'époque médiévale, la *lex regia* connut une diffusion si importante et si variée que l'on a pu affirmer qu'elle se caractérisait par la versatilité et l'ubiquité¹⁰²⁰. Versatile, car elle fut l'objet d'interprétations diverses et permit de soutenir des thèses très différentes, voire contraires. Douée d'ubiquité, car elle fut invoquée en des lieux, à des moments et par des acteurs différents et nombreux¹⁰²¹. Ce dernier caractère empêche d'en présenter un tableau qui soit exhaustif. Il conviendra donc de souligner les principaux aspects de la question en s'attardant sur certaines interprétations dont l'argumentation, rigoureuse, originale, ou moins connue, mérite d'être rapportée en détail.

Notre analyse, d'abord centrée sur l'école de Bologne, ne doit pas faire croire à l'absence de tout enseignement du droit au sein des autres *studia* italiens, ainsi que dans les milieux provençaux, parisiens, anglo-normands, rhénans, catalans ou même

¹⁰¹⁹ Cic., *Pro Rabirio*, 12 : [parlant du bon juge] « qu'il ne se rappelle pas seulement de ce qui lui est permis, mais aussi de ce qui lui est commis. »

¹⁰²⁰ O. CONDORELLI, « Francesco Zabarella sull'origine della giurisdizione ecclesiastica e civile », *Science politique et droit public dans les facultés de droit européennes (XIIIe – XVIIIe siècle)*, dir. J. Krynen, M. Stolleis, Vittorio Klostermann, Frankfurt-am-Main, 2008, p. 169, n. 28.

¹⁰²¹ Ainsi, par un vote du 25 juillet 1318, le peuple et la Commune de Padoue élirent Jacopo da Carrara Défenseur, Protecteur et Gouverneur de la ville en ces termes : « *ei et in eum omne imperium, et omnis potestas Populi et Communis Paduae concessa et translata sint* » (« à lui et en lui sont concédés et transférés tout l'empire et toute la puissance du Peuple et de la Commune de Padoue ») (cité par S. FERRENTE, « *Popolo and Law. Late medieval sovereignty in Marsilius and the jurists* », in *Popular Sovereignty in Historical Perspective*, R. Bourke, Q. Skinner (ed.), Cambridge, University Press, 2016, p. 109, n. 30). Plus explicitement encore, les statuts de Mantoue de 1360 confèrent le pouvoir législatif à Guido Gonzaga en énonçant : « *Et quidquid dictus dominus Guido constituerit, praeceperit, decreuerit, sit lex municipalis, et pro lege seruetur, prout et sicut a Romano populo omnis eius potestas lege regali in imperatorem translata fuerit* » (« Et tout ce que le seigneur Guido aura établi, commandé, décidé, sera loi municipale, et obéi comme loi, dans la mesure et de la même manière que, par la loi royale, le peuple Romain avait transféré toute sa puissance à l'empereur »). De même, dans le duché de Milan, Francesco Sforza procéda à une *imitatio imperii* pour établir son pouvoir, énonçant que les Milanais lui étaient soumis par une « *lex regia siue ducali de ducato et dominio transferendo* » (« loi royale ou ducal transférant duché et seigneurie »). Deux passages cités par F. ERCOLE, « Impero e papato nella tradizione giuridica bolognese e nel diritto pubblico italiano del rinascimento (sec. XIV-XV) », *Atti e memorie della R. deputazione di storia patria per le provincie di Romagna*, IV.1, Bologne, 1911, p. 130-131, n. 2. D'autres exemples dans J. BLACK, *Absolutism in Renaissance Milan. Plenitude of Power under the Visconti and the Sforza 1329-1535*, Oxford, University Press, 2009, p. 50-51 (Mantoue, Modène, Vérone), 85 (Milan),

castillans. Seulement, le volume des effectifs étudiants – qui permet à la fois la diffusion de la science juridique et son développement en tant que tel (par exemple, en offrant la possibilité même de *dissensiones*) – et l’abondance de la documentation de première main avaient éclipsé, au début du XIII^e siècle, les autres centres d’enseignement du droit romain derrière l’astre bolonais¹⁰²². Voilà pourquoi, jusqu’au milieu du XIII^e siècle, nos analyses porteront principalement sur les docteurs de Bologne.

À cet égard, les opinions des civilistes développées entre le XI^e siècle et le milieu du XIV^e siècle présentent une évolution sensible qui n’est pas sans rapport avec le contexte historique (**section 1**). Mais ces analyses ressortaient à un point de vue, pour ainsi dire, interne. Appréhendé depuis l’extérieur, l’empire semblait connaître des limites. Ainsi, nombre de juristes nièrent le caractère universel de la juridiction impériale (**section 2**). Quelques exemples d’utilisation politiques permettent d’apprécier à la fois l’importance et l’ambivalence de ce texte (**section 3**).

¹⁰²² A. GOURON, « Bologne : un modèle inaccessible aux juristes européens du XII^e siècle ? », in J. Krynen (dir.), *Droit romain, jus civile et droit français*, Toulouse, PU, 1999, p. 196.

Section 1 : De la fondation du pouvoir impérial à sa limitation : la *lex regia* dans la doctrine des civilistes

Il est certain qu'au début du XIII^e siècle, Azon († c. 1220)¹⁰²³ relia explicitement *digna uox et lex regia*, comme l'atteste certains manuscrits glosés du *Code*¹⁰²⁴, sa *Somme sur le Code*¹⁰²⁵, ainsi que sa *Lectura*, plus tardive¹⁰²⁶. La question s'était néanmoins posée de savoir si ce lien pouvait remonter à des juristes antérieurs¹⁰²⁷. On trouve en effet un tel lien dans le *Liber pauperum* de Vacarius († c.1200)¹⁰²⁸. Laurent Mayali a attiré l'attention sur le fait qu'une génération avant,

¹⁰²³ Né à Bologne, étudiant de Jean Bassien, professeur à partir de 1190. Mort vers 1220, il eut pour élèves : Jacobus de Ardizone, Geoffroy de Trani, Jean le Teutonique, Martin de Fano, Sinibaldo Fieschi (Innocent IV), Jacques Balduin et Accurse. Mort vers 1220. Cf Y. MAUSEN, « Azon », in *Dictionnaire des grandes œuvres juridiques*, O. Cayla, J.-L. Halpérin (dir.), Paris, Dalloz, 2010, p. 24-28 ; E. CONTE, L. LOSCHIAVO, « Azzone », in *DBGI*, p. 137-139 ; LANGE, 2, p. 255-271.

¹⁰²⁴ AZO, *Apparatus ad Codicem, ad CJ 1.14.4*, v^o *iuris* (ms. MELK, Stiftsbibliothek, hs. 73, fol. 18va ; ROUEN, Bibliothèque Jacques Villon, ms. E.15, fol. 18va) : « *Idest legis regie* ».

¹⁰²⁵ AZO, *Summa Super Codicem, ad CJ 1.14.4* (éd. CGJC, II, Turin, 1966, p. 9b *in medio*) : « *de lege scilicet regia pendet auctoritas principalis. Quia per eam populus transtulit omne imperium in principem* » ; « L'autorité princière vient de la loi dite royale, car par elle le peuple a transmis tout son pouvoir au prince. »

¹⁰²⁶ AZO, *Lectura super Codicem, ad CJ 1.14.4*, §15 (éd. CGJC, III, Turin, 1966, p. 40) : « *imperium habuit a populo lege Hortensia lata, nam ei et in eum omne ius suum transtulit, ut (Inst. J. 1.2.6)* » ; « il reçut le pouvoir du peuple par la loi Hortensia qui a été votée, pour que tout le droit fût transféré à lui et en lui, comme *Inst. J. 1.2.6* ». La confusion avec la *lex Hortensia* (a. 287 av. n.è.), qui rendit les plébiscites applicables à tout le *populus* (D. 1.2.8), se trouve également chez Odofrède (*Lectura super Digesto ueteri, ad D. 1.4.1*, n. 1 (éd. Lyon, 1550, fol. 17a). Elle fut transmise à Jacques Balduin et ses disciples, en particulier JACOBUS RAVANNEIO, *Lectura in CJ 1.14.4* (éd. Lyon, 1552, fol. 33a), PETRUS DE BELLAPERTICA, *Lectura in CJ 1.14.4* (ms. CAMBRIDGE, Peterhouse College, 34, fol. 13b) et CINUS PISTORIENSIS, *Lectura in CJ 1.14.4* (éd. précit., fol. 25vb). À cet égard, il est notable que, dans les *Institutes*, la mention d'une *lex regia* et d'un transfert de *l'imperium* et de la *potestas* (*Inst. J. 1.2.6*) succède à la mention d'un transfert du *ius* au moyen d'une *lex Hortensia* (*Inst. J. 1.2.4*). La confusion pourrait venir de cette proximité. Rappelons en outre que la *lex regia* comme transfert du *ius* est une reformulation de Justinien dans la const. *Deo auctore* (CJ 1.17.1.7). La contamination des textes entre eux montre ici l'absence d'approche historique.

¹⁰²⁷ E. CORTESE, *La norma*, t. 1, p. 146, n. 6 : l'auteur dit ne pas savoir si les gloses non signées ajoutant seulement « *legis regiae* » en marge ou au-dessus du mot *iuris* (*ad CJ 1.14.4*, v^o « *iuris* ») sont antérieures à Azon ou non (ainsi CITTÀ DEL VATICANO, Vat. lat. 1427, 22v et PARIS, BN, lat. 4536, 17ra), mais il note qu'un état plus complet de cette glose – « *id est legis regie ut infra de ueteri iure enucleando, l. I, § sed et hoc studi[osum] (CJ 1.17.1.7)* » – est signée du sigle d'Azon dans CITTÀ DEL VATICANO, Pal. lat. 763, fol. 11rb. Il était donc possible qu'Azon lui-même eut complété un travail antérieur en la matière.

¹⁰²⁸ VACARIUS, *Liber pauperum*, 1.8 *De legibus* (éd. Zulueta, *The Liber pauperum of Vacarius*, London, Selden Society, 1927, p. 16), *ad CJ 1.14.4*, v^{is} *auctoritate iuris* : « *id est, legis regie que de imperio lata est, id est, quod principi placuit legis habet uigorem.* » ; « c'est-à-dire, par la loi royale qui a été votée sur le pouvoir impérial, à savoir, que ce qui a plu au prince a force de loi. ». Cf la *Summa Londinensis*, attribuée au même auteur, *ad Inst. 1.2.6*, v^{is} *lege regia* : « *quedam lex sic dicebatur que erat lata de imperio eius* » (F. DE ZULUETA, P. STEIN, *The Teaching of Roman Law in England around 1200*, London, Selden Society, 1990, p. 11).

Rogierius¹⁰²⁹ († 1162) faisait déjà le lien dans ses *Quaestiones super Institutis*¹⁰³⁰, lien répété dans la *Summa Codicis* qu'il écrivit ensuite¹⁰³¹. Dans les manuscrits les plus anciens du *Code Justinien*, il semble qu'il soit possible de remonter au temps de Jacobus († 1178)¹⁰³², à lui-même¹⁰³³ ou à l'un de ses maîtres¹⁰³⁴.

Pour le reste, l'anonymat des gloses les plus anciennes reste entier¹⁰³⁵. Plus certainement, ce rapprochement fut transmis aux civilistes postérieurs et la *lex regia*

¹⁰²⁹ Originaire d'Italie, peut-être de Plaisance. Il enseigna peu de temps à Bologne, d'où il partit pour la Provence et précéda peut-être Placentin à Montpellier. Cf E. CORTESE, « Rogerio (Frogerius) », in *DBGI*, p. 1716-1717 ; LANGE, 1, p. 192-200.

¹⁰³⁰ ROGERIUS, *Quaestiones super Institutis*, 1.2 (éd. H. Kantorowicz, *Studies in the Glossators of the Roman Law*, Cambridge, 1938, rééd. Aalen, 1969, p. 279) : « *Quod autem de populo dicimus, id de imperatore, cui et in quem per legem regiam omnem suam populus contulit honorem et potestatem.* » ; « Ce que nous disons du peuple, la même chose vaut pour l'empereur à qui et en qui le peuple, par la loi royale, a conféré tout son honneur et toute sa puissance. » L. MAYALI, « *Lex animata*. Rationalisation du pouvoir politique et Science Juridique (XII^e-XIV^e siècles) », in *Renaissance du pouvoir législatif et genèse de l'État*, A. Gouron, A. Rigaudière (dir.), Montpellier, Publications de la société d'histoire du droit et des institutions des anciens pays de droit écrit, 1998, p. 162. L'auteur signalait également les gloses anonymes dans les manuscrits BAMBERG, SB, Jur. 20 (fol. 20ra) et le ms. LONDON, BL, Royal 9.C.XI (fol. 21va).

¹⁰³¹ ROGERIUS, *Summa Codicis, De legibus* (= *CJ* 1.14) (éd. A. Gaudenzi, Bologne, 1913, p. 55b-56a).

¹⁰³² Iacopo de Porta Ravennate (c. 1100-1178) enseigna à Bologne entre 1151 et 1169, années au cours desquelles il exerça la fonction de juge délégué du *podestà*, puis du pape. Il fut élève d'Irnerius et le plus jeune des « quatre docteurs » qui enseignèrent après lui. À la mort d'Irnerius, il suivit peut-être les cours de Martinus et de Bulgarus. Cf L. LOSCHIAVO, « Iacopo di Porta Ravennate », in *DBGI*, t. 1, p. 1103-1105 ; LANGE, 1, p. 178-183.

¹⁰³³ JACOBUS, *ad C. 1.14.4, v^o iuris* (éd. Pescatore, *Die Glossen des Irnerius*, Greifswald, 1888, p. 93-94) : « *legis regiae* ». Le manuscrit utilisé par G. Pescatore est le ms. BERLIN, Staatsbibl., Preußischer Kulturbesitz, lat. fol. 275 (ici fol. 15ra). Sur l'attribution à Jacobus des gloses éditées par Pescatore sous l'autorité d'Irnerius, cf la *retractatio* de l'auteur : G. PESCATORE, *Beiträge zur mittelalterlichen Rechtsgeschichte*, IV, *Kritische Studien auf dem Gebiete der civilistischen Litterärsgeschichte des Mittelalters*, Greifswald, 1896, p. 66. Notons en outre deux indices supplémentaires à cette identification : d'une part, le ms. PARIS, BN, lat. 4536 cité par E. Cortese, très travaillé *ad CJ* 1.14.4 (fol. 16vb-17ra), comporte *ad locum* certaines gloses attribuées à Jacobus ; d'autre part, la glose non signée est également présente sur un manuscrit portant l'apparat de Jacobus : TORINO, Biblioteca Nazionale Universitaria, ms. F.II.15, fol. 12va – gloses éditées par A. CONVERSO, « Sul manoscritto Torinese F.II.15 », in *Rivista di storia del diritto italiano*, 37-38 (1964-1965), p. 51-53.

¹⁰³⁴ La présence de l'argument dans le *Casus codicis* de Guillaume de Cabriano, au milieu du XII^e siècle, montre, d'une part, qu'il circulait déjà à Bologne avant qu'Azon n'y rattache un renvoi précis à la constitution *Deo auctore* (*CJ* 1.17.1.7), et d'autre part qu'il reste possible de rattacher cette interprétation à Bulgarus, maître à la fois de Guillaume, de Jacobus et de Rogierius. Cf WILHELMUS DE CABRIANO, *Casus Codicis, ad CJ* 1.14 (éd. T. WALLINGA, *The Casus Codicis of Wilhelmus de Cabriano*, Frankfurt am Main, V. Klostermann, 2005, p. 15-16).

¹⁰³⁵ Le plus ancien manuscrit consulté, celui de BERLIN, Staatsbibl., Preußischer Kulturbesitz, lat. fol. 272, fol. 19, contient des allégations anonymes dans les marges, dont un renvoi à la const. *Deo auctore* citant, comme on sait, la *lex regia* (*CJ* 1.17.1.7).

devint le « point nodal¹⁰³⁶ » au sein de l'école des glossateurs pour discuter des rapports du prince à la loi.

L'interprétation liant la *digna uox* à la *lex regia* remonte donc aux origines de l'école de Bologne. Elle permettait aux glossateurs d'affirmer la légalité des pouvoirs du prince¹⁰³⁷ ainsi que la puissance d'établissement des lois dévolue au prince par le peuple. C'est pourquoi la *lex regia* ne fut pas seulement la source du pouvoir législatif du prince, mais bien celle, plus générale, de son titre à gouverner.

Notons que le lien entre les deux textes est le suivant : la *lex regia* est invoquée pour expliquer la *digna uox*. La *lex regia* fut donc utilisée par les médiévaux pour expliquer pourquoi le prince était lié par les lois. Curieuse utilisation, si l'on avait en tête l'idée que la *lex regia* offrait au prince une toute-puissance libre des lois. Bien au contraire, dans cette loi d'investiture gisait, pour les civilistes, le fondement de la légalité de l'action du gouvernant. De fait, ces interprétations adoptèrent une position limitative de l'autorité impériale, dans une proportion qui nous semble souvent masquée par l'emphase de déclarations plus claironnantes et souvent portées par des non-juristes. À l'inverse, le caractère limitatif de ces interprétations ne doit pas faire oublier qu'en premier lieu, la *lex regia* était constitutive de l'autorité du prince, que cette autorité fût culminante ou soumise au peuple. Fondation et limitation, dans la tradition juridique, allèrent toujours de pair.

Ce faisant, une difficulté majeure pour les juristes médiévaux résidait dans l'impossibilité de dater cette loi. Les compilations de Justinien ne leur avaient transmis qu'un modèle et la *lex de imperio Vespasiani* leur resta inconnue jusqu'au XIV^e siècle. Dans sa *Glose ordinaire* (c. 1260), synthèse des interprétations scolaires antérieures, Accurse († c. 1260) avoue sans ambages l'ignorance documentaire dans laquelle il se trouve vis-à-vis du sujet¹⁰³⁸ : « cette loi royale ne nous est pas parvenue ». Son contemporain, Odofrède († 1265), lui aussi enseignant à Bologne au milieu du XIII^e siècle, semble, lors d'un voyage à Rome, avoir vu l'inscription de la *lex de imperio Vespasiani* alors exposée dans la basilique Saint-Jean-de-Latran. Mais

¹⁰³⁶ E. CORTESE, *La norma, op. cit.*, t. 2, p. 171.

¹⁰³⁷ Sur ce point précis, lié au passage de l'*auctoritas iuris* à la *legis potestas* : L. MAYALI, « De la *juris auctoritas* à la *legis potestas*. Aux origines de l'état de droit dans la science juridique médiévale », in *Droits savants et pratiques françaises du pouvoir (XIe-XVe siècles)*, J. Krynen et A. Rigaudière (dir.), Bordeaux, PUB, 1992, p. 132-137.

¹⁰³⁸ ACCURSIUS, *Glossa ordinaria ad Inst.* 1.2.6, *vis lege regia* (éd. Godefroy, Lyon, 1604, col. 20) : « *hanc legem regiam non habemus* ».

il ne paraît pas avoir compris le texte, puisqu'il y reconnut un morceau des XII Tables¹⁰³⁹.

Néanmoins, cette lacune documentaire ne devait pas priver les glossateurs de toute considération pour la chronologie. En effet, si certains, à la suite d'Irnérius, firent de cette loi un événement historique sans plus de portée, permettant néanmoins d'expliquer les conflits entre loi et coutume (**sous-section 1**), d'autres, à partir d'Azon, entendirent rendre compte des réalités de leur temps en reconnaissant au *populus* un pouvoir de faire loi, en dépit du transfert de puissance accordé par le peuple au *princeps* (**sous-section 2**).

Sous-section 1 : Le fait au secours du droit impérial : l'irrévocabilité de la *lex regia* (XII^e siècle)

L'interprétation première d'Irnérius († 1130) faisait de la *lex regia* le fondement juridique de la compétence législative de l'empereur. Ce fondement consistait à historiciser la *lex regia* pour mieux lui dénier tout effet juridique actuel. Il n'était plus possible de la modifier, tout comme il est impossible de modifier un fait historique. Une telle interprétation fit apparaître deux branches doctrinales : Placentin († 1192) s'isola dans une position conservatrice fidèle au premier docteur de Bologne en énonçant que la *lex regia* avait épuisé tout le droit du peuple (I), tandis que Bulgarus († 1166), suivi par Jean Bassien († 1197) et Rogerius, introduisit une nuance qui prépara la possibilité d'un retournement de la doctrine vers l'acceptation d'une réserve de droit restée au peuple (II).

I. La chronologie contre le peuple : l'isolement d'une position doctrinale

La première interprétation de la *lex regia*, celle d'Irnérius, donnait une portée définitive au transfert de puissance du peuple au prince¹⁰⁴⁰. Néanmoins, une telle

¹⁰³⁹ ODOFREDUS, *In undecim primos Pandectarum libros, ad D. 1.1.6.1 Hoc igitur*, n. 6 (éd. Lyon, 1550, fol. 7vb) : « *et de istis duabus tab[ulis] aliquid est apud Lateranum Rome. et male sunt scripte : quia non est ibi punctus nec § in litera et nisi reuolueritis l[ite]ras non posseris aliquid intelligere* » ; « et de ces deux tables, un [fragment] est près du Latran, à Rome. Elles sont mal rédigées, car il n'y a ni ponctuation ni paragraphe dans le texte ; et à moins que vous n'y soyez revenu [plusieurs fois pour le lire], vous n'y pourrez rien comprendre. »

¹⁰⁴⁰ IRNERIUS, *glossa ad D. 1.3.32* : « *Loquitur hec lex secundum sua tempora, quibus populus habebat potestatem condendi leges, ideo tacito consensu omnium per consuetudinem abrogabantur.*

interprétation était formulée dans le cadre du conflit de norme entre loi et coutume ; elle servait à résoudre l'antinomie entre un fragment de Julien (*D.* 1.3.32) – admettant la désuétude de la loi face à la coutume contraire – et une loi de Constantin (*CJ* 8.52[53].2) – énonçant que la coutume ne peut aller contre la raison ou contre la loi¹⁰⁴¹.

Afin de résoudre cette contradiction et de se montrer le subtil interprète que Justinien lui-même appelait de ses vœux¹⁰⁴², Irnérius explique que le peuple avait encore la capacité de faire loi au temps de Julien, mais que par la suite – ce qu'atteste la loi de Constantin –, il perdit cette capacité¹⁰⁴³. Le temps modulait donc la portée de ces lois.

L'origine germanique de celui qui s'appelait lui-même Wernerius et son soutien apporté à l'empereur Henri V (1111-1125)¹⁰⁴⁴ a laissé penser que cette interprétation

Sed quia hodie potestas translata est in imperatorem, nihil faceret desuetudo populi. y. » ; « Cette loi [*D.* 1.3.32] parle de son temps, quand le peuple avait la puissance d'établir les lois et qu'alors [les lois] étaient abrogées par la coutume [caractérisée] par le consentement tacite de tous. Mais parce qu'aujourd'hui, la puissance a été transférée au prince, la désuétude populaire n'a aucun effet. Irnérius. » (Glose éditée par Savigny, reproduite dans E. CORTESE, *La norma*, t. 2, p. 126, n. 56, qui confirme sa paternité).

¹⁰⁴¹ JULIEN, 84 *Digestorum* = *D.* 1.3.32.1 : « *leges non solum suffragio legis latoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur* » ; « Les lois ne sont pas seulement abrogées par le suffrage du législateur, mais aussi par désuétude [constatée] par le consentement tacite de tous. » *CJ* 8.52.2 [a. 319] : « *Consuetudinis ususque longaevi non uilis auctoritas est, uerum non usque adeo sui ualitura momento, ut aut rationem uincat aut legem.* » « L'autorité des coutumes et des longs usages n'est pas sans valeur, mais non pas jusqu'au point que le poids de sa validité surpasse ou la raison ou la loi. » Cf A. GOURON, « Coutume et loi chez les premiers glossateurs », in *Renaissance du pouvoir législatif et genèse de l'État*, dir. A. Gouron et A. Rigaudière, Montpellier, Publications de la société d'histoire du droit et des institutions des anciens pays de droit écrit, 1988 p. 117-130 [réimpr. Aldershot, Variorum Reprints, 1993, n. XVIII] ; A. GOURON, « Le fondement de la coutume chez les civilistes avant Azon », in *El Dret comú i Catalunya. Actes del V Simposi Internacional, Barcelona, 26-27 de maig de 1995*, A. Iglesia Ferrairós (éd.), Barcelona, 1996, p. 19-34.

¹⁰⁴² *CJ* 1.17.2.15 : « *Contrarium autem aliquid in hoc codice positum nullum sibi locum vindicabit nec inuenitur, si quis subtili animo diversitatis rationes excutiet* » ; « Dans ce Code, aucune contradiction de quelque sorte que ce soit ne peut être revendiquée ni découverte, si l'on examine avec subtilité d'esprit les raisons des divergences. »

¹⁰⁴³ L'opinion d'Irnérius est aussi rapportée par ACCURSIUS, *Glossa ordinaria, ad D.* 1.3.32, v^o *abrogentur* (éd. Godefroy, Lyon, 1604, col. 82) : « *Alii, ut Placentinus et Irnerius dixerunt hanc ad illam trahi, cum huius legis tempore populus habebat potestatem condendi leges : unde per eius contrariam consuetudinem abrogabantur. Hodie per principem tantum fit utrumque.* » « D'autres, comme Placentin et Irnérius, ont affirmé que cette loi [*D.* 1.3.32] doit être rapportée à celle-là [*CJ* 8.52[53].2], puisqu'au temps de cette loi, le peuple avait la puissance d'établir les lois ; d'où [le fait que les lois] étaient abrogées par sa coutume contraire. Aujourd'hui, l'une et l'autre sont faites par le prince seulement. »

¹⁰⁴⁴ H. LANGE, *Römisches Recht im Mittelalter*, München, C. H. Beck'sche, 1997, t. 1, p. 157-158 ; soutien qui lui valut l'excommunication en 1119 : O. CONDORELLI, « L'elezione di Maurizio Burdino (Gregorio VIII), il concilio di Reims e la scomunica di Irnerio (1119) », in *Bulletin of Medieval Canon Law*, vol. 37 (2020), Washington D.C., The Catholic University of America Presse, 2020, p. 1-64.

allait dans le sens de la politique impériale en Italie du Nord¹⁰⁴⁵. Le manque d'information sur la vie d'Irnérius ne permet pas de prouver indubitablement cette hypothèse. Elle appartient au domaine du possible.

Il reste que, comme le rappelait André Gouron, les successeurs d'Irnérius ne semblent pas avoir voulu élever l'empereur germanique à la hauteur du *princeps* des compilations romaines¹⁰⁴⁶. Après la Diète de Roncaglia (1158), ce sont plutôt les politistes et les théologiens de cour qui ont procédé à une telle assimilation, mobilisant des notions telles que la *lex animata* ou le *dominium mundi*¹⁰⁴⁷. Avant le XIII^e siècle, les glossateurs se sont penchés sur le *populus* plutôt que sur le *princeps*.

C'est pourquoi la première Somme connue, la *Summa Trecensis* du juriste provençal Géraud¹⁰⁴⁸, présente au début du XII^e siècle le pouvoir d'établir les lois comme dérivé de la puissance de commander qui appartient au peuple, « ou plutôt à celui à qui il a permis de le faire¹⁰⁴⁹ ». Le prince n'est évoqué qu'après le peuple.

Avec cette même approche, Rogerius commenta le titre *De legibus et constitutionibus principum et edictis* dans la *Somme sur le Code* qu'il composa au milieu du XII^e siècle. Dès l'explication du titre, il repéra les traces de cette chronologie : si les lois sont citées avant les constitutions des princes, la raison en est historique, non hiérarchique (*ad originem potius quam ad dignitatem*) ; il rappelle

¹⁰⁴⁵ E. CORTESE, *Il diritto nella storia*, t. 2, *op. cit.*, p. 73-74.

¹⁰⁴⁶ A. GOURON, « Glossateurs et théorie politique », in J. KRYNEN et M. STOLLEIS (dir.), *Science politique et droit public dans les facultés de droit européennes (XIII^e - XVIII^e siècle)*, Vittorio Klostermann, Frankfurt-am-Main, 2008, p. 7 ; ID., « Le glossateur, le prince, le peuple », in C. Leveux-Teixeira, A. Rousselet-Pimont, P. Bonin et F. Garnier (éd.), *Le gouvernement des communautés politiques à la fin du Moyen Âge. Entre puissance et négociation : Villes, Finances, État*, Paris, Éditions Panthéon-Assas, 2011, p. 445-446 ; même jugement de E. CONTE, « I glossatori e l'Impero medievale », in E. CONTE, S. MENZINGER, *La Summa Trium Librorum di Rolando da Lucca (1195-1234). Fisco, politica, scientia iuris*, Rome, Viella, 2012, p. LXXXIX, XCII-XCVII, XCIX-CIV.

¹⁰⁴⁷ Le récit de la Diète de Roncaglia, au cours de laquelle les quatre docteurs bolonais auraient concédé à l'empereur tout *honor mundi*, est l'œuvre d'un absent, Geoffroy de Viterbe, qui, à partir de récits antérieurs, composa une relation des faits anachronique et philo-impériale : cf K. PENNINGTON, *The Prince*, *op. cit.*, p. 8-37. Une telle utilisation du droit romain montre la place qu'il avait déjà acquise dans la seconde moitié du XII^e siècle au sein des élites politiques.

¹⁰⁴⁸ A. GOURON, « L'auteur et la patrie de la *Summa Trecensis* », *Jus commune*, 12 (1984), p. 1-38.

¹⁰⁴⁹ *Summa Trecensis*, 1.14 (éd. Fitting, Berlin, 1894, p. 16) : « *is quidem auctoritatem legis condende habet qui potestatem precipiendi habet. ergo populus Romanus, ille immo cui a populo hoc permissum est : principes enim hanc facultatem habent. nam populo seu principi hoc officium imminet, ut singulis hominibus provideant ut filiis propriis seu membris.* » ; « Celui qui a la puissance de commandement a l'autorité pour établir la loi. C'est donc le peuple romain, ou plutôt celui à qui le peuple a permis de le faire : les princes, en effet, ont cette faculté. Car cet office ressortit au peuple ou au prince, afin qu'ils pourvoient aux [besoins des] particuliers comme à [ceux de] leurs propres fils ou de leurs propres membres. ».

alors le transport de toute la puissance du peuple au prince¹⁰⁵⁰. Puis, lorsqu'il se penche plus précisément sur l'établissement des lois et sur leur cause, qui est l'émergence d'un cas nouveau, Rogerius distingue entre un temps passé (*primum*) et révolu (*olim*) où le peuple établissait les lois, et un temps présent (*nunc*) où la loi est établie par l'empereur seul (*solus*)¹⁰⁵¹.

Par ailleurs, les commentaires qu'il consacre à la coutume confirment cette analyse : « le droit coutumier (*ius consuetudinarium*) doit être reçu tant qu'il ne s'oppose pas au droit écrit. Et pareillement, il faut savoir qu'il ne renverse pas la raison ou la loi¹⁰⁵² ». Quant à la loi, *ius scriptum* par excellence, elle est établie par l'autorité du peuple Romain, « ou plutôt par celui à qui le peuple a permis de le faire¹⁰⁵³ ».

Placentin fut peut-être l'élève de Rogerius¹⁰⁵⁴. Quoi qu'il en soit, la *Summa Codicis* qu'il composa trahit l'influence de ce prédécesseur. Cette *lectura* fut le commentaire sur le Code le plus lu à la fin du XII^e siècle. Dans cette œuvre, Placentin s'inscrit dans le fil de l'utilisation irrénienne de la *lex regia*, suivi déjà par d'autres

¹⁰⁵⁰ ROGERIUS, *Summa Codicis*, 1.12 (*Bibliotheca Iuridica Medii Aevi*, éd. Augusto Gaudenzi, t. I, *Scripta anecdota glossatorum*, Bononiae, A. Gandolphi, 1913, p. 55b-56a) : « *Quare, queritur, prius de legibus quam Constitutionibus et Edictis tractat, cum Constitutiones et Edicta sint digniora eis, quia procedunt a uoce principali ? solutio : ideo primum posuit de legibus quam de Constitutionibus, quia primum condite fuerunt leges a populo, quam ab Imperatore. Dicitur enim quod populus transtulit ei et in eum potestatem omnem. Sic ergo inspexit ad originem potius quam ad dignitatem.* » ; « Pourquoi, demande-t-on, il [sc. Justinien] traite d'abord des lois puis des constitutions et des édits, étant donné que les constitutions et les édits, en ce qu'ils procèdent de la voix du prince, sont plus dignes que les lois ? Solution : il cite les lois avant les constitutions, parce que les lois furent premièrement établies par le peuple, avant [d'être établies] par l'empereur. Il est dit en effet que le peuple a transféré à lui et en lui toute sa puissance. Ainsi donc a-t-il considéré l'origine plutôt que le rang. » Le mot *Quare* utilisé en début de phrase permet de repérer le traitement doctrinal d'une antinomie.

¹⁰⁵¹ *Id.* : « *In condendis legibus inspicitur qua de causa sint condende, qui habeat potestatem condendi [...]. Causa : ueluti si nouum negotium emergat, quod non sit lege decisum. Quam olim populus habuit potestatem, uel cui populus concedebat, nunc solus Imperator, uel cui ipse Imperator concedit.* » ; « A propos de l'établissement des lois, on considère pour quelle cause elles sont établies, qui a la puissance d'établissement [...] La cause : par exemple si un cas nouveau émerge qui ne soit pas décidé par la loi. Autrefois, le peuple avait cette puissance, ou [celui] à qui le peuple concédait [cette puissance] ; maintenant, le prince seul [a cette puissance], ou [celui] à qui l'empereur lui-même [la] concède. »

¹⁰⁵² *Ibid.*, 8.44 *Quid sit longa consuetudo* (éd. précit. p. 55b) : « *ius autem consuetudinarium (...) recipiendum est, dum tamen iuri scripto non obstet. (...) et similiter ne rationem aut legem uincat sciendum est.* »

¹⁰⁵³ *Id.* : « *imo eius cui a populus hoc permissum est.* » Rogerius reprend la formulation de la *Trecensis*, mais change l'auteur de la permission.

¹⁰⁵⁴ Né vers 1130 à Plaisance, mort en 1192, Placentin enseigne à Mantoue, à Bologne, mais surtout à Montpellier. Cf F. ROUMY, « Placentin », in *DHJF*, p. 820a-823b ; LANGE, 1, p. 207-214.

travaux d'origine provençale¹⁰⁵⁵. Il invoque en effet cette loi sous le titre consacré à la coutume et s'oppose expressément à l'opinion d'autres glossateurs¹⁰⁵⁶ :

la loi écrite est seulement cassée par la loi écrite ; et la loi non écrite, c'est-à-dire la coutume, est seulement abrogée par une loi non écrite, c'est-à-dire par une coutume contraire : mais plus encore par une loi écrite, dis-je. Quelques autres disent qu'il faut distinguer, quand le peuple use d'une coutume quelconque contre la loi écrite, s'il connaît (*sciens*) la loi écrite ou s'il l'ignore ; puisque s'il la connaît, la coutume abroge la loi, et s'il ne la connaît pas, la coutume n'a aucun effet. Je n'approuve pas cette opinion. J'argumente : par la loi royale, le peuple Romain transféra tout droit (*omne ius*) au prince, y compris le droit (*ius*) d'établir et d'abroger les droits (*iura*) ; et de telle manière que [le peuple] ne se réserva aucun droit (*ius*).

Sa *Somme sur les Institutes* ne varie pas des commentaires précédents. En effet, s'il énonce clairement que « le peuple, en transférant au prince la puissance commune (*communem potestatem*), n'en a rien réservé pour lui-même », il conclut que la puissance d'établissement, d'interprétation et d'abrogation des lois écrites (*leges scriptas*) appartient au prince¹⁰⁵⁷. La mention expresse des lois « écrites » réserve certes le problème de la coutume. Mais une autre source précise l'opinion de Placentin sur ce point.

En effet, un recueil de questions en débat (*dissensiones*) – composé dans une visée pédagogique et révélant la vivacité de l'école plutôt que sa division¹⁰⁵⁸ – rapporte le problème de l'opposition de la coutume et de la loi. Cette source confirme

¹⁰⁵⁵ Constituant l'école rhodanienne identifiée par André Gouron et qui devait disparaître dans le courant du XIII^e siècle en raison du succès de l'école bolonaise. Cf sur ces points : A. GOURON, « Une école juridique française dans la première moitié du XII^e siècle », *Recueil de droit écrit IX*, 1974, p. 363-384 ; ID., « La science juridique française aux XI^e et XII^e siècles : diffusion du droit de Justinien et influences canoniques jusqu'à Gratien », *Ius Romanum Medii Aevi*, Giuffrè, Mediolani, 1978, p. 32-42. Parmi les œuvres de cette école : *Lo Codi* (c. 1155-1162), 8.50 *De longua consuetudine* (éd. Fitting, 1906, p. 322) : « *Consuetudo longua tantum ualet quantum lex, si ipsa non est contra legem. Set si ipsa est contra legem, non ualet et non debet teneri [...]*. » ; « La coutume vaut tant qu'elle n'est pas contraire à la loi. Si elle est contraire à la loi, elle ne vaut ni ne doit obliger. »

¹⁰⁵⁶ PLACENTINUS, *Summa Codicis*, in *CJ* 8.52(56) *Quae sit longua consuetudo* (éd. Moguntiae [Mayence], 1536, p. 416) : « *lex scripta, tantum per legem scriptam cassabitur : et non scripta, id est consuetudo tantum per legem non scriptam, id est contrariam consuetudinem abrogabitur : multo fortius et per legem scriptam. Hoc ego : quidam alii inquit distinguendum, populus utatur contra legem scriptam consuetudinem aliqua, sciens legem, an ignorans, ut sciens, legem abroget : si non sciens, minime. Hoc ego non probo [...]. Hoc arguo : in principem per regiam legem populus Romanus omne ius transtulit. ergo ius condendi iura et abrogandi : sicque ius tale sibi non reseruauerit. »*

¹⁰⁵⁷ PLACENTINUS, *Summa institutionum, ad Inst.* 1.2 (éd. Dupré Theseider, p. 258) : « *Nam populus in principem transferendo communem potestatem, nullam sibi reseruauit, ergo potestatem leges scriptas condendi, interpretandi et abrogandi. »*

¹⁰⁵⁸ A. PADOA SCHIOPPA, « I Glossatori : didattica e scienza », in D. Mantovani, A. Padoa Schioppa (a cura di), *Interpretare il Digesto. Storia e metodi*, Pavia, IUSS Press, 2014, p. 267.

l'importance de la chronologie dans la position et la résolution du problème¹⁰⁵⁹, mais plus encore, elle rapporte l'opinion de Placentin selon qui « la coutume n'écarte pas la loi écrite, avec raison¹⁰⁶⁰ ». La loi écrite ne pouvait donc pas être renversée par la coutume. Cela revenait à dire que le peuple ne pouvait produire aucun droit qui puisse s'imposer face à la loi impériale.

Placentin est plus explicite encore dans son commentaire sur le titre *De legibus et constitutionibus* du Code. Inversant la logique à l'œuvre dans la *Summa Trecensis*, il emploie le verbe *permitto*, mais au profit de l'empereur¹⁰⁶¹. De même, à propos de l'interprétation : qu'elle éclaire une incertitude (*de obscuro in lucem*), corrige une injustice (*de iniqua ad aequum*) ou découvre une loi nouvelle (*de occulto in publicum*), elle appartient à l'empereur seul, « et à celui à qui l'empereur a permis¹⁰⁶² ». De même, à propos du conflit entre droit non écrit et droit écrit, Placentin nie que, désormais (*hodie*), ce dernier se compose, comme l'enseignent les *Institutes*¹⁰⁶³, de plusieurs actes issus de sources respectivement différentes¹⁰⁶⁴ :

Au contraire, aujourd'hui (*hodie*), comme je pense et me suis distingué des autres, seul l'empereur, ou celui à qui l'empereur a permis, a la puissance d'établir et d'interpréter le droit. Donc aujourd'hui, ni le peuple Romain, ni le sénat [n'ont cette puissance].

Le pivot du raisonnement de Placentin est donc bien chronologique. Le fait historique en quoi consiste la *lex regia* avait modifié les rapports entre *populus* et *princeps*. Cette loi séparait un temps passé où le *populus* avait certains droits et un

¹⁰⁵⁹ *Dissensiones dominorum*, §46 *An consuetudo legem uincat uel abrogare possit ? (Dissensiones dominorum siue controuersiae ueterum iuris Romani interpretum*, éd. Hänel, Lipsiae, I. C. Heinrich, 1834, p. 151) : « *Quidam dicunt, quod nulla consuetudo iuri contraria, siue sit generalis siue sit specialis, abrogat uel derogat legi scriptae (...), et hoc dicunt maxime ea ratione, quia solius principis est, hodie condere legem intelligendam ita et solius est eius, hodie legem intelligere.* » ; « Certains disent qu'aucune coutume contraire, qu'elle soit générale ou spéciale, n'abroge ou déroge à la loi écrite ; ils disent cela surtout pour cette raison qu'aujourd'hui, il appartient au seul prince d'établir la loi et qu'aujourd'hui, il appartient à lui seul d'interpréter la loi. »

¹⁰⁶⁰ *Id.* : « *consuetudo non tollit legem scriptam cum ratione (...). Plac.* »

¹⁰⁶¹ PLACENTINUS, *Summa Codicis*, in *CJ* 1.14.4 (éd. préc., p. 16) : « *De condendis exponitur a quo debeant condi, et dicitur ab Imperatore, uel ab eo tantum cui Imperator permiserit.* » ; « On explique l'établissement [des lois], par qui elles doivent être établies : par l'empereur, ou bien par celui à qui l'empereur aura permis de le faire ».

¹⁰⁶² *Ibid.*, (éd. préc., p. 17) : « *Has in praedictis interpretationes scilicet de iniquo ad aequum, de obscuro in lucem, de occulto in publicum, solus Imperator facit, isue cui Imperator permittit.* »

¹⁰⁶³ *Inst. J.*, 1.2.3 : « *Scriptum ius est lex, plebiscita, senatus consulta, principum placita, magistratum edicta, responsa prudentium.* » ; « Le droit écrit comprend la loi, les plébiscites, les sénatus-consultes, les volontés des princes, les édits des magistrats, les réponses des prudents ».

¹⁰⁶⁴ PLACENTINUS, *Summa Codicis*, in *CJ* 1.14.4 (éd. préc., p. 16) : « *Porro hodie (ut puto, & alias distinxi) solus Imperator, uel is cui Imperator permittit, potestatem habet condendi iura, & interpretandi. Ergo hodie nec populus Romanus, nec Senatus.* »

aujourd'hui où le prince accaparait le droit d'établir et d'interpréter la loi, en tant que « vicaire du peuple¹⁰⁶⁵ ». Cette approche chronologique permettait de résoudre l'antinomie entre les textes romains d'une manière que Placentin, par le verbe *distinguo*, aimait à rappeler singulière¹⁰⁶⁶. Sa singularité révélait en réalité l'isolement doctrinal de son opinion, au tournant des XII^e et XIII^e siècles, au sein des civilistes¹⁰⁶⁷.

II. Le silence contre le prince : le développement d'une nuance doctrinale

Les « quelques autres » (*quidam alii*) évoqués par Placentin dans sa *Summa Codicis*, ceux-là qui distinguaient entre *populus sciens* et *populus ignorans*, avaient développé une théorie en faveur de la coutume *contra legem*. Ils acceptaient qu'un droit issu du peuple puisse s'imposer face à une loi issue du prince¹⁰⁶⁸.

Cette nuance prend racine dans une addition de Jean Bassien¹⁰⁶⁹, élève et divulgateur de la doctrine de Bulgarus¹⁰⁷⁰, sur une glose d'Irnérius. Expliquant la loi

¹⁰⁶⁵ PLACENTINUS, *Summa Institutionum*, 1.2 (éd. Adamson, p. 17) : « *Quod enim principi placuit legis habet uigorem, id est uicem. Nam cum imperator populi sit uicarius, eius censura, licet non sit lex, legis habet uigorem.* » ; « Ce qui a plu au prince a force de loi, c'est-à-dire prend sa place. Car puisque l'empereur est le vicaire du peuple, sa sentence, quoiqu'elle ne soit pas loi, prend la place de la loi. »

¹⁰⁶⁶ *Id.* (éd. préc., p. 17) : « *Item cessante omni antinomia (sicut et alias distinxit) et leges scriptas abrogare solus Imperator potest* » ; « Ainsi toute antinomie cesse (et par là je me suis distingué des autres) : seul l'empereur peut abroger les lois écrites. »

¹⁰⁶⁷ Les canonistes avaient de leur côté soumis la coutume à la *ratio* et à la *permissio* du prince d'une manière telle que l'autorité de cette source de droit face à la loi était bien affaiblie : cf J. KRYNEN, « Entre science juridique et dirigisme : le glas médiéval de la coutume », *Cahiers de recherches médiévales*, 7 (2000), p. 3-6, avec lequel on peut également comprendre, *a contrario*, l'isolement de la position de Placentin, plus proche des canonistes que des civilistes.

¹⁰⁶⁸ Sur le *populus sciens*, cf H. KANTOROWICZ, W. BUCKLAND, *Studies in the Glossators of the Roman Law*, Cambridge, 1938, p. 135-136 ; A. GOURON, « Coutume et loi chez les premiers glossateurs », *loc. cit.*, p. 117-130 ; *Id.*, « Glossateurs et théories politiques », *loc. cit.*, p. 17-18. Sur la théorie de la coutume *contra legem* : E. CORTESE, *La norma, op. cit.*, t. 2, p. 126-131 ; L. WAELKENS, *La théorie de la coutume chez Jacques de Révigny. Édition et analyse de sa répétition sur la loi De quibus (D. 1.3.32)*, Leiden, E. J. Brill, 1984, p. 313-324.

¹⁰⁶⁹ Johannes Bassianus (*ob.* 1197), natif de Crémone, professeur à Bologne, fut le maître d'Azon ; il s'intéressa également au droit canonique. Cf A. GOURON, « À la convergence des deux droits : Jean Bassien, Bazianus et maître Jean », *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis*, 59 (1991), p. 319-332 [réimpr. Aldershot, Variorum Reprints, 1993, n. XVII] ; LANGE, 1, p. 215-226.

¹⁰⁷⁰ Né avec le XII^e siècle environ, mort autour de 1066, il fut étudiant à Bologne sous Irnérius et devint l'un des quatre docteurs qui lui succédèrent. Il donna également plusieurs consultations pour l'empereur Frédéric Barberousse, dont celle de Roncaglia (1158) est restée célèbre, mais fut également juge délégué du pape Eugène III. Cf L. LOSCHIAVO, « Bulgaro », in *DBGI*, p. 357-359 ; LANGE, 1, p. 162-170.

Inter aequitatem (CJ 1.14.1) attribuant au prince tout pouvoir d'interpréter en droit, Irnérius distinguait plusieurs espèces d'interprétations en fonction de deux critères : l'interprétation est-elle générale ? est-elle nécessaire ? Ainsi, celle des professeurs de droit (*preceptores*) n'est ni nécessaire, ni générale ; l'interprétation des juges, qui s'applique à un cas précis, est nécessaire mais non générale ; seul l'interprétation du prince, comme loi, est à la fois générale et nécessaire¹⁰⁷¹. Remarquant l'absence de mention de la coutume, Jean Bassien ajoutait¹⁰⁷² :

Que dirons-nous de la meilleure interprète des lois, la coutume ? La coutume est l'interprète du droit non-écrit, mais le prince est l'interprète du droit écrit. C'est la différence entre équité et droit.

Alors qu'Irnérius, en reconnaissant à l'interprétation du prince un caractère à la fois général et nécessaire, en faisait une loi dont la contrainte s'imposait à tous, Jean Bassien opérait une distinction qui limitait l'application de l'interprétation du prince au seul droit écrit. Le domaine entier de la coutume échappait à la compétence interprétative du prince.

Quant au problème plus précis de la confrontation entre loi et coutume, ce même juriste accepta qu'une coutume générale pût s'imposer face à une loi générale seulement si le prince avait couvert la coutume de sa *permissio*. Or, cette permission du prince fut considérée comme ayant été donnée dès lors que le prince souffrait (*patitur*) que la coutume existât¹⁰⁷³. Cela revenait à dire que la permission était réputée dès lors que le prince ne s'opposait pas expressément à la coutume *contra*

¹⁰⁷¹ IRNERIUS, *gl. ad. CJ 1.14.1* (éd. Loschiavo, *Summa codicis Berolinensis*, p. 226) : « *Dissidet ius ab equitate uel quia uerba iuris latius patent quam equitas suadeat, uel quia omnino contradicitur ei : que concordare et interpretari – ad hoc ut ea interpretatio sit lex, et quid est generalis et necessaria – soli imperatori concessum est. Est enim interpretatio que nec generalis est, nec necessaria, ut est preceptorum. Est uero necessaria set non generalis, ut iudicium in quolibet negotio. Imperatoris necessaria est et omnes astringit.* » ; « Le droit diffère de l'équité, soit parce que les mots du droit sont plus larges que ce que l'équité recommande, soit parce qu'ils s'y opposent entièrement ; et l'accord et l'interprétation [de ces mots du droit], afin que cette interprétation soit une loi générale et nécessaire, sont concédés à l'empereur seul. Il existe une interprétation qui n'est ni générale, ni nécessaire, comme celle des précepteurs ; une nécessaire mais non générale, comme un jugement dans une affaire donnée. [L'interprétation] de l'empereur est nécessaire et contraint tout le monde. »

¹⁰⁷² JOHANNES BASSIANUS, *add. IRNERIUS, gl. ad CJ 1.14.1 (ibid.)* : « *Quid de consuetudine – que est optima iuris interpres – dicemus ? Consuetudo est interpres iuri non scripti, princeps uero scripti. Et hoc est inter aequitatem et ius. b.* »

¹⁰⁷³ E. CORTESE, *La norma*, t. 2, p. 132-133 ; A. GOURON, « Glossateurs et théorie politique », *loc. cit.*, p. 17-18.

legem. Le silence du prince valait permission. Ces interprétations conduisaient à circonscrire la capacité législative du prince, ou plutôt à affirmer celle du peuple.

Par ailleurs, Accurse rapporte l'opinion de Jean Bassien, selon qui la *lex regia* aurait opéré un transfert irrévocable¹⁰⁷⁴. Ce dernier point permet d'éclairer dans toute sa lumière la nuance doctrinale. Une apparente contradiction peut en effet ressortir chez certains auteurs qui, fidèles à Irnerius, reconnaissent l'irrévocabilité de la *lex regia* mais, précisant leur pensée, affirment dans le même temps la possibilité pour le peuple d'établir des coutumes *contra legem*. Pour ces auteurs, la perte du pouvoir législatif ne signifiait pas l'abandon de tout pouvoir normatif. En outre, la *lex regia* n'était pas un transfert tel qu'il plaçait la dignité du prince au-dessus du peuple, mais une loi d'habilitation à légiférer¹⁰⁷⁵. Les premiers glossateurs étaient loin de faire de cette loi un marchepied pour élever le prince à la toute-puissance.

Pour Rogerius, en effet, l'irrévocabilité du transfert de la *potestas condendi leges* au profit du prince ne signifiait pas pour autant la dépossession complète du peuple de son pouvoir de créer du droit. Un tel raccourci reviendrait à oublier que, selon lui, la loi connaît deux modes de création (*duobus modis lex fit*)¹⁰⁷⁶. Le transfert au bénéficiaire du prince ne concerne que la capacité d'édiction de la loi écrite ; le peuple, par le seul biais de son action (*utente rebus*), conserve toute capacité de produire du droit. Plus, la volonté du peuple peut produire ou casser une loi, pas moins que celle du prince¹⁰⁷⁷. Encore faut-il que le peuple soit conscient (*sciens*) de ne pas respecter

¹⁰⁷⁴ ACCURSIUS, *Glossa ordinaria, ad D. 1.3.9, vis Non ambiguitur* (éd. Godefroy, Lyon, 1604, col. 75) : « *Sed an hodie hoc opus possit facere senatus ? Respon[de]o : secundum Ioan[em] non sic hodie, nisi princeps permiserit : ut Cod. eod[em] titulo l[ege] fi[n]ali [CJ 1.14.12] quae est contra ubi dicit quòd solus princeps facit legem [CJ 1.14.12.3]. Item facit ad idem, quia populus omne suum imperium in eum transtulit : ut Cod. De ue[teris] iu[re] enu[cleando] l.i § Sed & hoc studiosum [CJ 1.17.1.7]. » ; « Mais aujourd'hui, le sénat peut-il faire une telle œuvre [sc. faire la loi] ? Je réponds : selon Jean [Bassien], aujourd'hui nul ne le peut sans que le prince ne le permette, comme dit la loi *Si imperialis* [CJ 1.14.12], qui est contraire là où elle affirme que le prince seul fait la loi [CJ 1.14.12.3]. De même, on conclut la même chose de ce que le peuple lui a transféré tout son pouvoir, comme dit la loi *Deo auctore* [CJ 1.17.1.7]. »*

¹⁰⁷⁵ L. WAELKENS, *La théorie de la coutume, op. cit.*, p. 317.

¹⁰⁷⁶ ROGERIUS, *Quaestiones super Institutiones*, in *Inst. 1.2 De iure naturali gentium et ciuili* (éd. Hänel, p. 278) : « *sicut duobus modis lex fit, sc. populo sic diu rebus et factu utente et legislatore suffragium dante (...)* » ; « La loi est faite de deux manières : par le peuple, usant d'actions quotidiennes et factuelles ; par le législateur, accordant son suffrage. »

¹⁰⁷⁷ ROGERIUS, *Quaestiones super Institutiones*, in *Inst. 1.2 De iure naturali gentium et ciuili (ibid.)* : « *Nam cum ideo [n]os leges tenent, quia sint populi recepte iudicio, nimirum et ab illis ideo liberamur, quia populi sint eiusdem sprete iudicio ; legis autem spernende seu cassande uoluntatem habere, cum eam sciens diu contra ipsam iudicat, non minus uidetur populus, quam si contra eam legem facienti magistratui preberet suffragium, quo casu quasi non utendo lex perit, ut Aut. Coll. VII t. quibus modis naturales efficiuntur sui et de eorum ex testamento uel ab intestato successione ultimo paragrapho (Nou. 89.15).* » ; « Car, pour cette raison que les lois nous obligent parce qu'elles ont été reçues par le jugement du peuple, pour cette même raison, assurément, nous en sommes libérés parce

une loi – s’il veut la casser – ou de suivre une loi – s’il veut l’établir. La volonté, en effet, ne peut être inconsciente d’elle-même. Le peuple violant une loi par ignorance ne l’abolit pas, parce qu’il n’a pas voulu l’abolir, pas plus qu’il n’établit une loi s’il reste ignorant sur le fait de la suivre constamment, parce qu’il n’a pas voulu la suivre¹⁰⁷⁸. Pour Rogerius, le prince et le peuple étaient donc, en cette matière, sur le même plan¹⁰⁷⁹. De surcroît, le transfert de la puissance d’établissement des lois du peuple au prince ne se confondait pas avec un transfert de la suréminence de l’un sur l’autre. L’empereur restait au service du peuple en tant que vicaire de la communauté (*uniuersitas*)¹⁰⁸⁰.

La distinction qu’il est nécessaire de maintenir entre pouvoir d’établir la loi et pouvoir de créer du droit – coutumier – permet d’expliquer pourquoi les partisans de l’aliénation définitive ne défendaient pas moins la capacité du peuple à être l’auteur de coutumes *contra legem*. Ce point expose toute la nuance et permet de comprendre que, pour ces mêmes auteurs, la *lex regia* ne résolvait pas entièrement la question de

qu’elles ont été rejetées par le jugement de ce même peuple. Lorsque le peuple, connaissant la loi, juge longtemps contre elle, il n’exprime pas moins la volonté de la repousser ou de la casser que dans le cas où, le magistrat dont le suffrage prévaut ayant fait une loi contre elle [*i. e.* la loi précédente], la loi pour ainsi dire périt par non usage, comme *Nou.* 89.15. »

¹⁰⁷⁸ *id.* : « *Sin autem legem ignorans etiam diu contra eam utatur, ideo lex non tollitur, quia in hoc consensisse populus non potest credi, cum nichil consensui magis contrarium sit quam error qui detegit imperitiam [D. 2.1.15], immo ueri similius omnique modo credendum est, si populus legem nouisset, quod ab ea non recessisset.* » ; « Si vraiment le peuple, alors qu’il ignore la loi, agit contre elle, même longtemps, la loi n’est pas abolie ; car on ne peut croire que le peuple y ait consenti, étant donné que rien n’est plus opposé au consentement que l’erreur dévoilée par l’ignorance ; bien au contraire, il est plus vraisemblable de croire à chaque fois que, si le peuple avait connu la loi, il ne s’en serait pas écarté. »

¹⁰⁷⁹ ROGERIUS, *Quaestiones super Institutiones*, in *Inst.* 1.2 *De iure naturali gentium et ciuili* (éd. Hänel, p. 279) : « *Quod autem de populo dicimus, id de imperatore, cui et in quem per legem regiam omnem suam populus contulit honorem et potestatem.* » ; « Ce que nous disons du peuple vaut pour l’empereur, à qui et en qui le peuple, par la loi royale, a transporté tout son honneur et toute sa puissance. »

¹⁰⁸⁰ ROGERIUS, *gl. ad CJ* 1.14.12, *v^{is} cui soli* (PARIS, BNF, Lat. 4536, fol. 17rb) : « *Scilicet tanquam ipsius uniuersitatis, id est populi, ministro uicarioque.* » ; « À savoir en tant que ministre et vicaire de l’*uniuersitas* même, c’est-à-dire du peuple. »

la production normative¹⁰⁸¹. Cette nuance doctrinale chez les premiers glossateurs ouvrit la voie à une nouvelle interprétation au début du XIII^e siècle.

Sous-section 2 : Le droit au secours du fait communal : la non exhaustivité de la *lex regia* (XIII^e siècle)

L'évolution des enseignements de l'école bolonaise sur la *lex regia* peut être mise en lien avec les événements politiques de la fin du XII^e siècle¹⁰⁸². Défait à Legnano en 1176 face à une confédération de villes nord-italiennes alliées dans la Ligue lombarde, l'empereur Frédéric Barberousse (1155-1190)¹⁰⁸³ avait peu après signé la paix de Constance (25 juin 1183)¹⁰⁸⁴. Les dispositions de cette paix furent intégrées dans les livres des droits (*libri jurium*) des dix-sept villes qui y furent partie¹⁰⁸⁵. Pour seul exemple, le premier article reconnaissait à ces villes le pouvoir suprême de commandement (*merum et mixtum imperium*) et le droit de se doter d'un palais communal¹⁰⁸⁶. Prises ensemble, ces dispositions définissaient l'existence juridique des communes¹⁰⁸⁷. Cette paix conduisit la science juridique à rendre compte de la réalité : l'empereur n'était pas le seul législateur, il devait composer avec des communautés politiques qui se considéraient comme des *res publicae*. L'année 1183 fut le point d'aboutissement d'une gestation commencée un siècle plus tôt, qui avait pu montrer *in vivo* aux glossateurs la naissance de communes en Italie du Nord¹⁰⁸⁸.

¹⁰⁸¹ E. CORTESE, *La norma, op.cit.*, t. 2, p. 176-177.

¹⁰⁸² B. PARADISI, « Il pensiero politico dei giuristi medievali », in *Studi sul Medioevo giuridico*, t. 1, Roma, 1987, p. 343.

¹⁰⁸³ P. RACINE, *Frédéric Barberousse, 1152-1190*, Paris, Perrin, 2009, *passim*.

¹⁰⁸⁴ P. RACINE, *La bataille de Legnano, 29 mai 1176 : la victoire des communes lombardes sur l'empereur Frédéric Barberousse*, Clermont-Ferrand, Lemme, 2013, p. 53-60 ; ID., *Frédéric Barberousse, op. cit.*, p. 311-325.

¹⁰⁸⁵ *Ibid.*, p. 317.

¹⁰⁸⁶ *Id.*

¹⁰⁸⁷ *Ibid.*, p. 318.

¹⁰⁸⁸ Cf C. WICKHAM, *Somnambules d'un nouveau monde. L'émergence des communes italiennes au XI^e siècle*, tr. fr. J. Dalarun, Paris, Zones Sensibles, 2021 : l'auteur étudie en détail les cas de Milan, Pise et Rome, entre la fin du XI^e siècle et le XII^e siècle, avant de faire un état des lieux élargi à d'autres villes du nord de l'Italie. L'apparition de magistrats élus, les consuls, et d'une assemblée légiférante à Pise entre 1090 et 1110 (p. 195), à Milan entre 1110 et 1140 (p. 195-197), à Rome en août-septembre 1144 (p. 135), s'accompagne d'une multiplication des juristes parmi les élites communales (p. 69, 74, 149, 156-157). Ailleurs, les institutions communales apparaissent au plus tôt à Gênes, à partir de 1105, (p. 164), puis en Lombardie et Émilie vers 1120-1130 (p. 185), en Vénétie, en Romagne, en Piémont et en Provence, ainsi qu'à Rome, dans les décennies suivantes ; plus tardivement en Toscane, Latium, Ombrie. L'auteur souligne l'origine essentiellement pragmatique des communes et, sauf à Rome, l'inconscience de ses acteurs – dès lors qualifiés de somnambules (p. 198-199). L'oiseau de Minerve, dit-on aussi, prend son envol au début de la nuit. Cf aussi P. RACINE, *Frédéric Barberousse, op. cit.*, p. 103-111 ; ID., *La bataille de Legnano, 29 mai 1176, op. cit.*, p. 22-28 qui situe le phénomène

Ainsi, la position conservatrice d'Irnérius et de Placentin pouvait passer pour un « combat d'arrière-garde¹⁰⁸⁹ ». À partir du début du XIII^e siècle, les glossateurs limitèrent l'effet de la *lex regia* en considérant qu'elle était inexhaustible et qu'à ce titre, elle n'avait pas transféré tous les droits du peuple (I). Cette interprétation fut ensuite reprise au-delà de Bologne (II).

I. Le prince mandataire du peuple

La nuance doctrinale apportée par Bulgarus revenait à accepter que des règles juridiques puissent naître indépendamment du prince, à qui, pourtant, toute puissance (*omnis potestas*) avait été transmise. L'objet du transfert s'était limité à la puissance de production du droit écrit, tandis que le droit non-écrit continuait d'être créé par le *populus sciens*. Bulgarus, le premier, avait accepté que les cités elles-mêmes puissent *condere legem*¹⁰⁹⁰, ce que Bartole diffusera plus tard au moyen de la formule *ciuitas sibi princeps*¹⁰⁹¹.

Un lien plus explicite entre la reconnaissance de la coutume *contra legem* avec la *lex regia* fut noué par Azon. Son interprétation était caractéristique de la méthode des glossateurs¹⁰⁹² : elle procédait, à chaque fois, d'une distinction fondée sur une précision terminologique. D'une part, Azon précisait que le verbe *transfere* utilisé dans la *lex regia* devait s'entendre d'une concession, non d'un transfert (A) ; d'autre part, il expliquait que le mot *solus* – qualifiant dans la bouche de Justinien l'omnicompétence législative du prince – devait être lu comme signifiant le caractère individuel de la capacité législative du *princeps*, non comme un caractère exclusif

entre 1080 et 1130 et se concentre sur l'apparition des consuls.

¹⁰⁸⁹ E. CORTESE, *Diritto nella storia medievale*, op. cit., t. 2, p. 73-74.

¹⁰⁹⁰ JOHANNES BASSIANUS, *Lectura Codicis ad CJ 8.52.2* (ms. NAPOLI, Bibl. Brancacciana IV D.4, fol. 67, éd. E. M. MEIJERS, « Le droit romain au Moyen Âge », in *Études d'histoire du droit*, t. 3, Leiden, Universitaire Pers, 1959, p. 254-255). Cf aussi E. M. MEIJERS, *ibid.*, t. 4, p. 153, n. 52 ; A. GOURON, « Le glossateur, le prince, le peuple », *loc. cit.*, p. 447.

¹⁰⁹¹ J. CANNING, *The Political Thought of Baldus de Ubaldis*, Cambridge University Press, Cambridge, 1987, p. 93-97 ; ID, « Law, sovereignty and corporation theory, 1300-1450 », in J. H. BURNS, *The Cambridge History of Medieval Political Thought, c. 350-c. 1450*, Cambridge University Press, 1988, p. 471-472 ; K. PENNINGTON, *The Prince*, p. 90-91 ; M. DAVID, « L'hégémonie impériale dans la doctrine de Bartole », in *Bartolo da Sassoferrato*, II, Milano, 1962, p. 201-216.

¹⁰⁹² A. PADOA SCHIOPPA, « I Glossatori : didattica e scienza », *loc. cit.*, p. 263.

(B). Ainsi, Azon parvint à la conclusion que le peuple pouvait à tout moment reprendre la puissance qu'il avait concédé au prince.

A. *Transfero, id est concedo*

Le transfert de puissance opéré par la *lex regia* fut limité dans son effet au moyen d'une définition.

Dans sa *Summa*, mise à l'écrit de ses premiers enseignements sur le Code, Azon s'appuyait sur l'*Enchiridion* de Pomponius. L'utilisation de cette source – une histoire du droit romain par un juriste du II^e siècle – plaçait la chronologie au centre de son raisonnement. Néanmoins, une précision terminologique sert de véritable pivot pour le retournement de l'interprétation traditionnelle¹⁰⁹³ :

Et aujourd'hui, la loi peut occasionnellement être établie par le peuple de Rome, comme il ressort des définitions précédentes de la loi, quoique la puissance soit dite transférée au prince, en *CJ* 1.17.1.7. En effet, on dit *transférée*, c'est-à-dire *conçédée*, parce que le peuple n'abdiqua pas entièrement la puissance, ainsi qu'il est dit en *D.* 1.21.1.1. Car autrefois il transféra [sa puissance], mais par la suite il révoqua [le transfert], comme il est dit en *D.* 1.2.2.3, 14 et 26.

Azon distingue les verbes *concedo* et *transfero*, accordant au premier une valeur relative, au second une valeur absolue. La *concessio* laisse au concédant une part de ce qu'il concède ; la *translatio* épuise tout droit de celui qui transfère¹⁰⁹⁴. Ainsi, la rupture chronologique que marquait le mot *hodie* était relativisée.

Azon prend ici argument d'un fragment de Papinien traitant de la juridiction déléguée par mandat (*D.* 1.21.1). Dans ce fragment, le juriste romain notait que le

¹⁰⁹³ AZO, *Summa super Codicem, ad CJ* 1.14 (éd. CGJC, II, Turin, 1966, p. 9b *in medio*) : « *A populo autem romano forte et hodie potest condi lex ut ex predicta diffinitione [sic] legis patet, licet dicatur potestas translata in principem, ut infra de ueteri iure enucleando l.i § hoc etiam (CJ 1.17.1.7). Dicitur enim translata id est concessa, non quod populus omnino a se abdicauerit eam. Sic et ponitur ff. de officio eius cui mandata est iurisdicatio l.i § Qui mandatam (D. 1.21.1.1). Nam et olim transtulerat sed tamen postea reuocauit, ut dicitur ff. de origine iuris l.ii § Exactis (D. 1.2.2.3), et § Quod ad magistratus (D. 1.2.2.14), et § Cum placuisset (D. 1.2.2.26).* »

¹⁰⁹⁴ Une glose anonyme *ad D.* 1.4.1.pr, v^o *conferat* porte déjà *cessit* dans un manuscrit du XI-XII^e siècle (PARIS, BN, lat. 4450, fol. 4v, indiqué dans D. LEE, *Popular Sovereignty in Early Modern Constitutional Thought*, Oxford University Press, Oxford, 2016, p. 36-37). Plus remarquable encore, dans un manuscrit de la même époque, le mot *conferat* n'apparaît pas dans le texte, mais le mot *concessit* le remplace (PARIS, BN, lat. 4468A, fol. 4va). Même chose dans le ms. MONTPELLIER, Bibl. de l'École de médecine, H 29, fol. 7va. Cela montre que l'établissement du texte en *D.* 1.4.1.pr n'était pas fixé et que la lecture de *D.* 1.4.1 se faisait à l'aide de *Inst. J.* 1.2.7, qui donne le mot *concessit*. La reconstitution du texte était en cours et les leçons différentes du *Digeste* et des *Institutes* pouvaient passer pour des variations dues à des erreurs. D'où, sans doute, de telles corrections.

mandant conservait toujours en propre ce que le mandataire ne faisait qu'utiliser. Papinien précisait expressément que l'*imperium* donné par voie légale (*lege datur*) ne pouvait jamais entièrement passer du peuple au magistrat¹⁰⁹⁵. Ce dernier était investi d'un pouvoir qu'il ne possédait pas en propre. Puisque Papinien employait le verbe *transfere*, Azon le prend au mot et conclut au caractère non exhaustif du transfert opéré, dans la *lex regia*, par le terme technique *transfere*. En outre, l'allégation de ce fragment du Digeste montre que le juriste médiéval concevait le pouvoir impérial comme un pouvoir de juridiction délégué par mandat populaire. Le peuple mandant conservait des droits contre le prince mandataire¹⁰⁹⁶.

Afin d'illustrer son argument, Azon recourt ensuite à l'histoire. Il cite trois fragments du Digeste issus de l'*Enchiridion* de Pomponius dans lesquels il était rappelé que les rois de Rome, après avoir été établis par le peuple, avaient été chassés (*exactus*) par le même. Azon en déduit que le peuple n'avait pas abdiqué entièrement sa puissance (*non a se abdicavit eam [i.e. potestatem]*). Le transfert de puissance en quoi consistait la *lex regia* n'était donc pas exhaustif : il n'avait pas eu pour effet de déposséder entièrement le peuple, qui en conservait une partie suffisante pour déposer les *reges*.

B. Solus, id est nullus alius solus

Une seconde distinction entre l'exclusif et l'individuel permet à Azon d'expliquer pourquoi le prince, dans certains textes romains, était dit « seul » législateur.

Dans sa *Lectura* – commentaire plus tardif et plus argumenté, reporté par le juriste provençal Alexandre de Saint-Gilles († p. 1200)¹⁰⁹⁷ – Azon abandonne les exemples

¹⁰⁹⁵ D. 1.21.1 (Papinien, 1 *Des questions*) : « *Qui mandatam iurisdictionem suscipit, proprium nihil habet, sed eius, qui mandavit, iurisdictione utitur. Verius est enim more maiorum iurisdictionem quidem transferri, sed merum imperium quod lege datur non posse transire.* » ; « Qui assume une juridiction par mandat ne la possède pas en propre, mais exerce la juridiction de celui qui a mandé. En vérité, [cette juridiction] est, selon l'usage des anciens, en quelque sorte transférée, mais le pouvoir suprême donné par la loi ne peut être transféré. » Sur la juridiction propre : cf B. ALIX, *La notion de iudex ordinarius en droit romano-canonique médiéval (XI^e-XV^e siècle)*, thèse Paris-Panthéon-Assas, 2020, p. 39-49.

¹⁰⁹⁶ Cf la remarque de P. LEGENDRE, « Du droit privé au droit public. Nouvelles observations sur le mandat chez les canonistes classiques », *Écrits juridiques du Moyen Âge occidental*, Londres, 1988, p. 28 : « Le mandat fut véritablement l'axe d'une réflexion approfondie sur la technique du commandement ».

¹⁰⁹⁷ A. GOURON, « Alexandre de Saint-Gilles et la *Lectura Codicis* d'Azon », *Hommage à Jean François Poudret*, éd. E. Maier, A. Rochat, D. Tapy, Lausanne, Bibliothèque historique vaudoise, 1999, p. 235-245 [réimpr. Aldershot, Variorum Reprints, 2006, n. VIII] ; A. GOURON, « Saint-Gilles, Alexandre de », in *DHJF*, p. 905b-906a.

historiques tirés de l'*Enchiridion* et se concentre sur un argument emprunté à la logique. Commentant la loi *Consuetudinis* (CJ 8.52.2), il rappelle la position de Placentin et s'oppose à l'idée que le transfert opéré par la *lex regia* aurait épuisé tout droit du peuple (*nec est ita translata quin sibi retinuerit*), car l'empereur n'a pas plus de puissance que le peuple considéré en son entier¹⁰⁹⁸ :

Placentin a dit de cette loi qu'elle traite de l'ancien droit, selon lequel le peuple avait la puissance d'établissement des lois et de leur abrogation par désuétude ; aujourd'hui, toute la puissance et tout le droit a été transféré à l'empereur, comme le dit *Inst. J.* 1.2.6. Mais il n'a pas été transféré si bien que rien ne lui restât. Car l'empereur n'a pas une puissance plus grande que tout le peuple, mais [plus grande seulement] que quiconque [au sein] du peuple. Et pour cette raison, la solution de Placentin ne vaut pas.

Azon appuie son interprétation sur une distinction entre le peuple pris dans son ensemble (*totus populus*) et les particuliers entendus comme membres isolés au sein du peuple (*quilibet de populo*). L'empereur est supérieur à chacun pris isolément, mais inférieur à l'ensemble¹⁰⁹⁹.

L'idée d'une réserve de *potestas* et de *ius* restée au peuple est encore affirmée dans le commentaire sur la loi *Si imperialis* (CJ 1.14.12), alors que Justinien affirmait l'exclusivité de son pouvoir de faire et d'interpréter les lois, selon son équation fondamentale déjà étudiée¹¹⁰⁰ :

Ainsi, le peuple Romain n'a pas la puissance d'établir les lois qu'il avait autrefois ; mais par la loi royale, le peuple lui [*sc.* l'empereur] a transmis tout le droit qu'il avait, comme *Inst. J.* 1.2.6. Il apparaît donc qu'aujourd'hui (*hodie*), il n'aurait aucun droit. Dis plutôt qu'il ne transféra pas [son droit] de

¹⁰⁹⁸ AZO, *Lectura super Codice*, in CJ 8.52.2 (éd. CGJC, III, p. 671) : « P[lacentinus] dixit l. illam loqui secundum uetera iura, in quibus populus habebat potestatem legis condendae, & ita abrogandae per desuetudinem, hodie translata est omnis potestas & omne ius in Imperatore, ut *Inst. de iure naturali* § Sed et quod principi (*Inst.* 1.2.6). Sed nec est ita translata quin sibi retinuerit. Vnde non est maioris potestatis Imperator quam totus populus, sed quam quilibet de populo : & ideo non ualet eius solutio. »

¹⁰⁹⁹ Cf aussi AZO, *Summa Codicis*, ad CJ 1.14.8 (éd. CGJC, II, Turin, 1966, p. 9b *in medio*) : « non est maioris potestatis imperator quam totus populus » ; « l'empereur n'a pas plus de puissance que le peuple entier. »

¹¹⁰⁰ AZO, *Lectura super Codice*, in CJ 1.14.12, *vis soli imperatori* (éd. CGJC, III, p. 44) : « Ergo populus Romanus non habet potestatem legis condendae, quod olim habebat : sed lege regia in eum transtulit populus omne ius quod habeat : ut *Inst. de iure naturali* § Sed et quod [*Inst.* 1.2.6]. Videtur ergo quod hodie nullum ius habeat. Vel dic quod non transtulit ita quin sibi retineret. Transfert enim quandoque quis aliquid, et sibi retinet : ut ff. de offic. eius cui man. l. i. (D. 1.21.1) nec derogatur populo uel senatoribus hac lege, cum dicat in fine, nihil hac lege derogante, etc. ergo si populus ante habebat, et adhuc habebit. Dic ergo quod hic non excluditur populus, sed singuli de populo, et est simile in illo exemplo, Solus Scipio ciuitatem uel uniuersitatem Romanam liberauit. Non enim excluditur hic populus, quia falsum esset : sed singuli de populo : quia plus fecit ipse quam aliquis aliorum. Ideo singuli excluduntur, non uniuersitas siue populus. »

telle sorte qu'il ne retint rien pour lui-même. En effet, quelqu'un transfère parfois à un autre et retient [un droit] pour lui-même, comme en *D. 1.21.1*. Dans cette loi, le peuple et le sénat ne font pas exception, ainsi qu'il est dit à la fin, rien dans cette loi ne déroge etc. Donc, si le peuple avait [quelque droit] avant, il l'a encore maintenant. Ainsi, dis que le peuple n'est pas exclu par la loi *Si imperialis*, mais les particuliers au sein du peuple. Il en va de même dans cet exemple : Scipion seul a libéré la cité et l'*uniuersitas* romaines. Non, en vérité, que le peuple soit ici exclu, parce que ce serait faux, mais [en tant que] particulier au sein du peuple : parce que Scipion fit plus lui-même que n'importe qui d'autres. Ainsi, les particuliers sont exclus, non pas l'*uniuersitas* ou *populus*.

Azon affirme à nouveau le caractère non exhaustif de la *lex regia* : elle n'a pas épuisé les droits du peuple. Ce dernier est analysé comme une entité collective toujours distincte des parties qui la compose. Azon l'assimile à une *uniuersitas*, notion que le droit romain utilisait pour penser le droit des *corpora* – compris comme synonyme de *ciuitates* et permettant alors de distinguer le public et le privé, ou compris comme un ensemble composé de sous-éléments distincts¹¹⁰¹. Ici, la notion est employée dans le premier sens afin de faire subsister le collectif malgré l'exclusion de tous les particuliers¹¹⁰².

Ennio Cortese qualifiait ce passage de « périlleuse confrontation des dignités » entre le peuple et l'empereur¹¹⁰³. La notion d'*uniuersitas* invoquée par Azon tendait à faire de l'empereur un magistrat du peuple, le premier étant intégré à un tout qui le dépasse. La théorie du mandat populaire exprimait cette relation. Si l'idée n'est pas nouvelle, l'argument l'est.

Ici aussi, l'interprétation d'Azon se fonde sur une distinction entre le tout et ses parties. Les latinistes savent que la phrase *Caesar pontem fecit* doit se traduire au passif : « César fit faire un pont ». L'exemple choisi par Azon n'est pas différent. Le juriste veut souligner que la mise en avant d'une individualité (Scipion), partie d'un tout (le peuple romain), ne signifie jamais l'effacement du tout. Si, par synecdoque,

¹¹⁰¹ Ainsi les *corpora ex cohaerentibus*, désignant les ensembles formés par la réunion d'éléments différents, tel un édifice (*D. 43.24.8*), et les *corpora ex distantibus*, désignant les ensembles formés par la réunion d'éléments répétés, tel un troupeau (*D. 6.1.1.3*). Cf POMPONIUS, *30 Ad Sabinum = D. 41.3.30.pr*. En droit romain, *uniuersitas* s'emploie également en matière patrimoniale pour désigner, par exemple, un héritage : cf E. PALMIERI, « *Uniuerstas* (diritto romano) », in *NDI*, t. XX, p. 123a. Cf aussi R. CELLI, « Il principio del potere popolare nell' genesi dei comuni italiani », in *Diritto e Potere nella storia europea. Atti in onore di Bruno Paradisi*, Firenze, Leo S. Olschki, 1982, vol. 1, p. 199 qui insiste sur la *congregatio fidelium* élisant son évêque comme modèle de l'*uniuersitas ciuium* dans les Communes italiennes.

¹¹⁰² Sur la notion d'*uniuersitas* au Moyen Âge : P. MICHAUD-QUANTIN, *Universitas. Expressions du mouvement communautaire dans le Moyen Âge latin*, Paris, Vrin, 1970.

¹¹⁰³ E. CORTESE, *La norma, op. cit.*, t. 2, p. 180-183.

le tout est désigné par sa partie directrice, il ne faudrait pas, par raccourci de pensée ou illusion romantique¹¹⁰⁴, croire à la disparition du tout derrière sa partie. En l'espèce, si l'on peut parler de Scipion comme seul acteur d'une victoire romaine, cela ne signifie pas que le peuple y soit étranger. Ce raccourci signifie tout au plus que Scipion fit mieux que chacun des particuliers pris isolément. À ce titre, Azon explique donc que, dans la loi *Si imperialis*, le mot *solus* ne signifie pas autre chose que la supériorité, au sein du *populus* pris comme un tout, de l'empereur considéré comme une partie.

L'élève d'Azon, Accurse, attribue la distinction sur le mot *solus* à Rogerius, expliquant que si le prince est « seul » à faire la loi, cela ne signifie nullement que personne d'autre ne peut faire de loi, mais que l'empereur légifère seul, quand le peuple ou le sénat légifèrent collectivement¹¹⁰⁵. Et il est vrai que, sur la loi *De quibus* (*D.* 1.3.32) – énonçant que la coutume romaine devait servir de source subsidiaire lorsqu'aucune autre source ne permettait de trancher une affaire¹¹⁰⁶ – Azon glosait

¹¹⁰⁴ Ainsi le peintre Antoine-Jean Gros réduit les dix-neuf mille hommes engagés dans la campagne d'Italie à la seule personne de *Bonaparte au pont d'Arcole* (1796), selon un procédé similaire à celui que Jules César employa dans ses *Commentaires sur la guerre des Gaules*.

¹¹⁰⁵ ACCURSIUS, *Glossa ordinaria ad Inst.* 1.2.6, v^o *contulerit* (éd. Godefroy, Lyon, 1604, col. 20) : « *id est transtulerit, sic ut ipse populus amodo non habeat hoc ius sic C. de ueteri iure enucleando l. ii. § Hoc autem (CJ 1.17.2.21) et de legibus et constitutionibus l. finali (CJ 1.14.12). Sed alii dicunt quod et adhuc populus facere potest legem. Et quod dicitur solum principem hoc posse : uerum est, solus id est nullus alius solus, secundum Ro[gerius].* » ; « *conféra* : c'est-à-dire transféra, de sorte que le peuple lui-même n'avait plus ce droit, comme *CJ* 1.17.2.21 et *CJ* 1.14.12. Mais d'autres disent que le peuple peut encore faire une loi. Et quand il est dit « le prince seul », il faut comprendre : seul, il est vrai, c'est-à-dire que nul autre [ne peut le faire] seul, selon Rogerius. » Notons que l'édition Godefroy (Lyon, 1604) porte *contulerit* [même chose dans l'édition d'Hugues de la Porte, Lyon, 1558, col. 18], soit le verbe *confero* utilisé par Ulpian en *D.* 1.4.1, alors que l'édition de Mommsen donne *concessit*.

¹¹⁰⁶ *D.* 1.3.32.pr (Julien, 84 *Digestes*) : « *De quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodiri oportet, quod moribus et consuetudine inductum est : et si qua in re hoc deficeret, tunc quod proximum et consequens ei est : si nec id quidem appareat, tunc ius, quo urbs Roma utitur, seruari oportet.* » ; « Dans certaines affaires, nous n'utilisons pas les lois écrites ; il faut dans ces cas [rechercher] ce que les mœurs et la coutume énoncent. À défaut, [il faut chercher] alors ce qui est le plus proche et en tirer conséquence. Si rien n'apparaît, alors, il faut respecter ce qui est utilisé dans la ville de Rome. »

les mots *quo urbs* et reprenait aussi l'équiparation du peuple et du prince qu'avait enseignée Rogerius¹¹⁰⁷.

Quel que soit le père de cette distinction, son succès fut assuré par sa reprise dans la Grand Glose d'Accurse, qui l'expose *ad locum* en des termes très proches de ceux d'Azon¹¹⁰⁸ :

L'empereur seul. Car nul autre [ne peut faire une loi] seul. De là que le peuple romain peut encore aujourd'hui établir une loi, comme le dit *Inst. J.* 1.2.4. De même pour le sénat, *D.* 1.3.9. « Seul » exclut donc les particuliers de l'ensemble, non l'ensemble des particuliers (*singula generum, non genera singulorum*), de telle sorte que, dans ce cas, Scipion seul sauva la Cité, c'est-à-dire nul autre individu ; mais plus exactement, le peuple sauva la cité. Même conclusion nonobstant ce qu'il dit, que le peuple *transféra* la puissance au peuple, car il faut comprendre *concéda*, d'après *D.* 1.21.1.

La distinction, formulée en chiasme (*singula generum, non genera singulorum*), reprise ensuite par les canonistes¹¹⁰⁹, permet de nier que l'empereur soit exclusivement législateur, en concédant qu'il est un législateur individuel. L'exclusivité affirmée par Justinien est ramenée à une simple individualité. Ainsi, certaines *uniuersitates*, comme le *populus* ou le sénat, peuvent encore légiférer. D'un

¹¹⁰⁷ AZO, *gl. ad D.* 1.3.32.pr, v^{is} *quo urbs* : « *Item populus romanus secundum omnes quantam hodie princeps. Sed olim prius spectabatur consuetudo alicuius loci quam Rome, ergo et hodie. az.* » ; « Selon tous aujourd'hui, la même chose peut être dite du peuple romain et de l'empereur. Mais autrefois, on examinait d'abord la coutume d'un autre lieu que Rome, et encore aujourd'hui. » (VATICANO, Vat. lat. 1408, fol. 7ra, éd. Cortese, *La norma, op. cit.*, p. 130-131, n. 66).

¹¹⁰⁸ ACCURSIUS, *Glossa ordinaria, ad CJ* 1.14.12, v^{is} *solus imperator* (éd. Godefroy, Lyon, 1604, col. 204) : « *ita quia nullus alius solus, unde populus romanus potest etiam hodie legem condere, ut Inst. de iure naturali § lex (Inst. J. 1.2.4). Item senatus ff. eodem Non ambigitur (D. 1.3.9). Excludit ergo solus singula generum, non genera singulorum, ut et ibi, Scipio solus ciuitatem seruauit, id est nullus alius solus : magis autem populus seruauit. [...] Item nec [obstat] quod dicit, quia populus transtulit potestatem in principem. Nam expone id est concessit, ut ff de offi. eius cui man. est iuris. L. i. in fine (D. 1.21.1).* »

¹¹⁰⁹ Cf BERNARDUS PARMENSIS, *gl. ad X.* 1.2.4 (*Nam concupiscentiam*), v^o *oriuntur*. Bernard de Parme († 1266) est l'auteur de la Glose ordinaire sur le *Liber Extra* (1234), recueil des constitutions pontificales jusqu'à Grégoire IX. Il utilise la distinction des civilistes, mais à l'inverse (*genera singulorum, et non singula generum*), afin d'expliquer le commentaire que donne Augustin sur la parole de l'apôtre Paul aux Romains (*Rom. 7.7* : la loi fait connaître la concupiscence en l'interdisant). Pour Augustin, Paul évoque la seule concupiscence, car ce péché engendre tous les autres. De son côté, Bernard redéfinit la contagion peccamineuse évoquée par Augustin : les autres péchés *peuvent naître* de la concupiscence, comme ils peuvent naître de l'orgueil, de l'acédie ou, entre autres, de l'avarice. Il comprend le mot d'Augustin comme visant le genre peccamineux, non pas un péché en particulier. Telle qu'elle est employée ici, la distinction permet de généraliser un propos particulier.

point de vue argumentatif, la distinction permet de particulariser une disposition que Justinien avait voulu générale.

En définitive, l'interprétation d'Azon revenaient à considérer le prince comme un mandataire assurant la gestion des droits du peuple sans les détenir en propre. La *lex regia* fondait un titre à gouverner pour le prince, mais ne lui avait aucunement transféré une puissance illimitée. Plus encore, puisque l'*auctoritas iuris* d'où venait l'autorité du prince, selon la *Digna uox* (CJ 1.14.4), était comprise par les docteurs de Bologne comme une référence à la *lex regia*, celle-ci devenait le fondement de l'obligation pour le prince de respecter la loi. Cette interprétation eut un succès certain au XIII^e siècle.

II. Les développements de l'interprétation privatiste

L'interprétation d'Azon ne fit pas l'unanimité parmi ses contemporains¹¹¹⁰. Mais cela ne permet pas de qualifier son opinion de dissidente ou d'isolée. D'abord, parce que la *dissensio* était partie intégrante de l'enseignement des glossateurs. Ensuite, parce que, parmi ses contemporains et successeurs immédiats, certains en reprirent le fond (A). Au-delà de Bologne, la thèse azonienne fut reçue à Orléans et développée par les docteurs ligériens et leurs disciples (B).

A. Du statut précaire à la sanction possible

L'analyse d'Azon fut partagée en son temps par Hugolinus, également professeur à Bologne au début du XIII^e siècle (i), avant d'être reçue au milieu du siècle par Odofrède, qui en affirma plus clairement la conséquence nécessaire (ii).

i. Un statut de défenseur des droits : le prince *procurator* du peuple

Contemporain d'Azon, son collègue à Bologne et ancien étudiant de Jean Bassien, Hugolinus¹¹¹¹, défendit la même idée. Le point de départ de la discussion restait le conflit entre la loi écrite (*lex*) et la loi non-écrite (*consuetudo*). Critiquant l'opinion

¹¹¹⁰ B. PIO, « Considerazioni sulla *lex regia de imperio* (secoli XI-XII) », in B. Pio (éd.), *Scritti di storia offerti a Maria Consiglia De Matteis*, Fondazione Centro Italiano di studi sull'alto medioevo, Spoleto, 2011, p. 583-584.

¹¹¹¹ Hugolinus Presbyteri (c. 1165-c. 1235), né à Bologne, élève de Jean Bassien, fut actif dans l'enseignement et dans la pratique entre 1197 et 1233. Cf G. CHIODI, « Ugolino Presbiteri », in *DBGI*, p. 1994-1997 ; LANGE, 1, p. 271-278.

de Placentin, Hugolinus affirma également l'idée d'une réserve de droit au bénéfice du peuple¹¹¹². Selon lui, le transfert opéré par la *lex regia* n'avait pas été tel qu'il ne fût rien resté au peuple, mais ce dernier avait établi le prince en tant que procureur pour gérer ses propres droits (*quasi procurator ad hoc*).

La définition du *procurator* qui ouvre le titre du Digeste *Sur les procureurs et les défenseurs* est la suivante¹¹¹³ :

Un procureur est celui qui administre les affaires d'autrui sur mandat du propriétaire.

Qualifier l'empereur de *procurator* revenait donc à le considérer comme un mandataire du peuple chargé d'administrer ses affaires (*negotia*). Le transfert des droits n'était en rien, pour Hugolinus, un transfert de suréminence, moins encore un blanc-seing qui eût permis à l'empereur d'agir arbitrairement ; la *lex regia* avait opéré un transfert de l'administration de droits restés dans (*apud*) le peuple. Cette interprétation ne prenait donc pas au mot la *lex regia* romaine, qui précisait la quantité de droit transférée : *omne ius*.

L'analyse d'Hugolinus ressort mieux encore de son apparat sur le Code. Il en donna deux différents¹¹¹⁴. Dans ce qui pourrait être la première version de son apparat sur la loi *digna uox* (*CJ* 1.14.4), il utilise la *lex regia* telle qu'elle est citée dans le Code (*CJ* 1.17.1.7) et dans les Institutes de Justinien (*Inst. J.* 1.2.6)¹¹¹⁵. Un manuscrit

¹¹¹² HUGOLINUS, *Distinctiones*, 148 (éd. Hänel, *Dissensiones dominorum, op. cit.*, p. 585) : « *Secundum P[laacentinum] per consuetudinem numquam legi scriptae derogatur, et quod dicitur D. de Leg. et const. princ. L. de Quibus [D. 1.3.32], intelligendum est secundum uetera iura, quum populus habebat plenam potestatem condendi iura ; sed postquam transtulit omne ius in imperatorem – non potuit. Sed certe non transtulit sic, ut non remaneret apud eum, sed constituit eum quasi procuratorem ad hoc.* » ; « Selon Placentin, la coutume ne peut déroger à aucune loi écrite, et ce qui est dit en *D. 1.3.32* doit être entendu selon l'ancien droit, lorsque le peuple avait pleine puissance pour établir les droits ; mais, après qu'il transféra tout droit à l'empereur, il ne put plus [établir de droit]. Mais certainement [le peuple] n'a pas transféré [son droit] de telle sorte qu'il ne lui fut rien resté ; mais il établit le prince comme procureur spécial. »

¹¹¹³ *D. 3.3 De procuratoribus et defensoribus*, 1.pr (Ulpian, 9 *ad Edictum*) : « *Procurator est qui aliena negotia mandatu domini administrat.* »

¹¹¹⁴ G. DOLEZALEK, *Repertorium manuscriptorium ueterum Codicis Iustiniani*, Frankfurt am Main, V. Klostermann, t. 1, 1985, p. 509. Le manuscrit de PARIS, Bibl. nat., lat. 4528 contient un apparat d'Hugolinus, mais un feuillet vierge sépare *CJ* 1.3.31 (fol. 8v) de *CJ* 5.1.14 (fol. 10r).

¹¹¹⁵ HUGOLINUS, *gl. ad. CJ* 1.14.4, v^o *iuris* : « *idest legis regie, ut Infra de ueteri iuris enucleando l. i. (CJ 1.17.1.7) et inst. de iure naturali § Sed et quod (Inst. 1.2.6). h[u]golinus.* » (PRAHA, Narodni Muzeum Knihovna, ms. XVII.A.10, fol. 20va ; HUESCA, Archivio de la Catedral, ms. Cod. 57, fol. 21ra : non signé ici, mais contenant plusieurs autres gloses signées « h. » sur le même folio).

de Vienne, qui pourrait correspondre au deuxième apparat, rapporte quatre allégations supplémentaires¹¹¹⁶.

La première renvoie à la loi *Nemo ex his* donnée par Justinien en 529 (CJ 1.51.14). Cette loi interdisait aux avocats de remplir ensemble, au cours d'un même procès, les fonctions d'avocats des parties et de conseil des magistrats « à qui est commise la gestion de la république » (*quibus res publica gerenda committitur*). Elle posait donc une incompatibilité de fonction entre avocat et assesseur. Mais l'intérêt d'Hugolinus, au vu du contexte, semble avoir été la faculté de *res publica gerenda committere*. Le rôle du supérieur (*magistratus*) était décrit comme une gestion de droit.

La seconde consiste en un fragment de Paul compilé sous le titre *De legibus senatusconsultis et longa consuetudine* du Digeste (D. 1.3.29). Le juriste romain distinguait la fraude de l'acte directement contraire à la loi : l'acte contraire viole la lettre de la loi, la fraude en viole l'esprit¹¹¹⁷. Si l'on rapporte cette distinction à l'opinion d'Hugolinus contre celle de Placentin, l'allégation semble appuyer l'idée que la *lex regia* ne saurait être invoquée à l'appui de la privation complète des droits du peuple. L'esprit de cette loi se réduisait à confier à l'empereur, comme à un procureur, le soin des *iura* du peuple. Comprendre à la lettre ce transfert reviendrait donc, dans cette logique, à violer l'esprit de son dispositif.

La troisième loi alléguée est le *principium* d'un fragment de Pomponius conservé sous le titre « Des contrats d'achat, des accords conclus entre acquéreur et vendeur, et des choses qui ne peuvent être vendues¹¹¹⁸ » (D. 18.1.6.pr). Conformément au titre, Pomponius y traitait des biens inaliénables, opérant une distinction entre ce qui est dans le commerce (*in pecunia populi*) et peut faire l'objet d'une transaction entre particuliers, et ce qui n'y est pas mais reste à disposition de tous (*in publico usu*)¹¹¹⁹.

¹¹¹⁶ HUGOLINUS, *gl. ad. CJ 1.14.4, v^o iuris* : « *legis regie, ut Infra de ue[teri] iure enu[cleando] l. Hoc et (CJ 1.17.1.7) ; ff. de ad sesso[ribus] et domesticis, Nemo ex his (CJ 1.51.14 corr.) ; ff. e[odem titulo] Contra legem facit (D. 1.3.29) ; ff. t[itulo] e[odem] ; ff. de contrahenda emptione, Sed Celsus (D. 18.1.6) ; ff. t[itulo] e[odem] Fraus (D. 1.3.30) » (WIEN, Österreichische Nationalbibliothek, Cod. 2268, fol. 21va).*

¹¹¹⁷ PAUL, *Livre unique sur la lex Cincia = D. 1.3.29* : « *Contra legem facit, qui id facit quod lex prohibet, in fraudem uero, qui saluis uerbis legis sententiam eius circumuenit.* » ; « *Celui qui fait ce que la loi prohibe agit contre la loi ; mais celui qui, respectant la lettre de la loi, en contourne la règle, agit par fraude* ».

¹¹¹⁸ D. 18.1 *De contrahenda emptione et de pactis inter emptorem et uenditorem compositis et quae res uenire non possunt.*

¹¹¹⁹ POMPONIUS, 9 *Ad Sabinum = D. 18.1.6* : « *Sed Celsus filius ait hominem liberum scientem te emere non posse nec cuiuscumque rei si scias alienationem esse: ut sacra et religiosa loca aut quorum commercium non sit, ut publica, quae non in pecunia populi, sed in publico usu habeatur, ut est Campus Martius.* » ; « *Mais Celse fils dit que tu ne peux acheter sciemment un homme libre, ni quoi que ce soit que tu sais être inaliénable : ainsi des lieux sacrés et religieux ou des choses qui sont hors*

Replacée dans le contexte de la glose médiévale, l'idée d'Hugolinus semble être que certains biens et droits, quoique désormais hors d'atteinte du peuple, restaient néanmoins pour son usage et son profit.

La quatrième loi alléguée est la loi *Fraus*¹¹²⁰, fragment du quatrième livre d'Ulpian sur l'Édit¹¹²¹, qui distinguait la fraude à la loi de l'infraction. Tandis que la seconde violait la lettre de la loi, la première violait son esprit. Le docteur semblait donc considérer la volonté du peuple Romain lors du transfert, et inviter à dépasser la lettre – plutôt brève – de la loi rapportée dans les sources.

Contemporain d'Azon, Hugolinus restait finalement assez proche dans la formulation de ses idées, quoique l'état des sources ne permette pas d'aller plus loin.

ii. Une sanction possible : la révocation du mandat

En s'appuyant sur Pomponius, Azon renvoyait à des exemples historiques où le peuple avait chassé ses rois. Mais tout en donnant des exemples, il ne livrait aucune précision supplémentaire. De même, la pensée d'Hugolinus ne peut être reconstruite clairement à partir de ses allégations et les conséquences de sa théorie du *procurator ad hoc* ne sont pas développées. Il revint à leurs successeurs d'énoncer plus clairement la possibilité pour le peuple de révoquer le prince.

Accurse, après avoir exposé l'interprétation de la *lex regia* comme un transfert irrévocable, rapporte l'opinion d'Azon et d'Hugolinus¹¹²². Tout en les

commerce, comme les [choses] publiques, qui ne relèvent pas de l'argent du peuple, mais de l'usage public, comme est le Champs de Mars. »

¹¹²⁰ L'allégation est reportée deux fois, d'abord en bout de ligne « *ff. t[itulo] e[odem]* », puis à nouveau en fin de glose, cette fois plus développée : « *ff. t[itulo] e[odem] Fraus* » (WIEN, Österreichische Nationalbibliothek, Cod. 2268, fol. 21va). Je remercie Laurent Le Tilly pour son aide à la lecture de cette allégation.

¹¹²¹ *D. 1.3 De legibus*, 30 (Ulpian, 4 *ad Ed.*) : « *Fraus enim legi fit, ubi quod fieri noluit, fieri autem non uetuit, id fit : et quod distat ρητον από διανοίας hoc distat fraus ab eo, quod contra legem fit.* » ; « Il y a fraude à la loi quand quelque chose est fait qui n'avait pas été voulu [par la loi] sans avoir été interdit [formellement] : et ce qui distingue la lettre du sens distingue la fraude de ce qui est fait [directement] contre la loi. » Les manuscrits médiévaux traduisent le grec par *uerbum et intellectus* (par ex : ms. ALÉNÇON, Bibl. num. 173, fol. 4rb, qui contient aussi les mots grecs).

¹¹²² ACCURSIUS, *Glossa ordinaria ad D. 1.3.9* (éd. Godefroy, Lyon, 1604, col. 75) : « [...] *Alii dicunt quod hodie potest populus Romanus et senatus eius facere legem, ut hic. Nec obstat dicta lex in fine (CJ 1.14.12.5) quia solus imperator potest, id est, ipse solus, et nullus alius solus et reuocare potest populus Romanus quod concessit, sicut et iudex qui delegat cum sibi proprietatem remanserit : ut infra de officio eius cui mandata est iuridictio, l. i. § finali (D. 1.21.1.1).* » ; « D'autres disent qu'aujourd'hui, le peuple Romain et son sénat peuvent faire la loi, comme l'affirme cette loi, nonobstant ce que dit la dernière loi (CJ 1.14.12.5), parce que « seul l'empereur peut [faire la loi] », c'est-à-dire lui seul en tant qu'il est seul, et nul autre [ne peut faire la loi] seul ; et le peuple Romain

désapprouvant¹¹²³, il donne la conclusion nécessaire de leur pensée : la révocation par le peuple. Cela montre qu'une génération après la formulation de la thèse azonienne, on n'hésitait plus à discuter de sa conclusion nécessaire.

De son côté, néanmoins, Accurse semble préférer l'interprétation de Jean Bassien selon laquelle la *lex regia* opérerait un transfert irrévocable¹¹²⁴. Cela ne signifie pas que l'auteur de la Grande Glose déliait le prince de la loi. Bien au contraire, Accurse composa une véritable « rhapsodie sur la *rule of law* », selon l'expression de Brian Tierney¹¹²⁵. Seulement, pour Accurse, cette obligation du prince ne trouvait pas sa raison dans une conception du pouvoir impérial comme mandat populaire, mais dans

peut révoquer ce qu'il a concédé, tout comme le juge qui délègue conserve auprès de lui la propriété [de sa juridiction], comme *D. 1.21.1.1.* »

¹¹²³ *Id.* : « *Primam laudo, secund[a]m Hug[olinus]*. » ; « Je loue la première [opinion], Hugolinus la seconde ». L'édition de J. Godefroy utilisée (Lyon, 1604) porte *secundum*, mais l'opinion d'Hugolinus ayant été établie par ailleurs, il paraît contradictoire de le ranger du côté d'Accurse et de ceux qui pensent le transfert comme irrévocable. Ce problème, déjà remarqué par Ennio Cortese (*La norma*, t. 2, p. 183, n. 39), a été de nouveau pointé récemment (O. CONDORELLI, « Francesco Zabarella sull'origine della giurisdizione ecclesiastica e civile », *loc. cit.*, p. 162, n. 11). Dans l'attente d'une étude plus systématique des manuscrits, nous proposons de lire *secundam* – renvoyant à *opinio* – et de comprendre qu'Accurse n'entendait pas s'inscrire dans la filiation de la pensée d'Hugolinus (*primam laudo [sententiam] secundum Hug[olinum]*), mais plutôt se confronter à Hugolinus dans la distinction des approbations (*primam laudo [sententiam]*, *secundam [laudat] Hug[olinum]*). Quoi qu'il en soit, il est erroné d'affirmer qu'Accurse ne se prononce pas sur la question, puisqu'il dit expressément approuver la première opinion, celle qui fait de la *lex regia* un transfert irrévocable.

¹¹²⁴ ACCURSIUS, *ad CJ 1.14.12*, v^{is} *solus imperator* (Lyon, 1604, col. 204) : [après le texte précité n. 72] « *Alii ut Io[hannem Bassianum] dicunt quod hodie populus romanus non posset legem condere [quod uidetur]*. » ; « D'autres, à l'instar de Jean Bassien, disent qu'aujourd'hui le peuple romain ne pourrait établir une loi, comme il semble. » La mention finale *quod uidetur*, indiquant selon nous la préférence d'Accurse, est manquante dans l'édition de Godefroy que nous utilisons (ainsi que dans celle d'Antoine Leconte, Lyon, 1572, col. 147), mais elle apparaît dans des manuscrits antérieurs (MÜNCHEN, BSB, Clm 3501, fol. 41ra ; PARIS, BN, lat. 4522, fol. 20rb ; PARIS, BNF, lat. 4527, fol. 19rb) ainsi que dans certaines éditions plus anciennes (par ex : éd. de Tortis, Venise, 1500, fol. 25rb). La phrase entière (*Alii ut...*) est absente des premiers manuscrits portant la glose d'Accurse (par ex : PARIS, BN, lat. 4523, fol. 16va ; lat. 4526, fol. 29va ; lat. 4532, fol. 22ra) ou apparaît comme un ajout d'une main postérieure (PARIS, BN, lat. 4531, fol. 24ra). Cela pourrait signifier que cette précision résulte d'une recension plus tardive.

¹¹²⁵ B. TIERNEY, « The Prince is not bound by the law : Accursius and the Origins of the Modern State », *Church Law and Constitutional Thought in the Middle Ages*, III, Variorum Reprints, London, 1979, p. 394.

le respect de la loi divine. En effet, si le peuple avait établi l'empereur, Dieu avait établi le pouvoir impérial¹¹²⁶.

Contemporain d'Accurse, Odofrède enseigna également à Bologne à partir de 1232 ; il avait été l'élève, entre autres, d'Hugolinus¹¹²⁷. Sa pensée est clairement développée en plusieurs lieux de ses leçons sur le Code et le Digeste. Pour l'essentiel, il reprend les opinions d'Azon et d'Hugolinus. Pour le détail, il apporte de nouveaux arguments. Pour la méthode, tout comme Accurse¹¹²⁸, Odofrède est d'avis que l'interprétation des lois romaines doit se faire selon une exégèse interne : il faut se résoudre à accorder les lois par les lois (*promptum est leges legibus concordare*)¹¹²⁹.

Ainsi, il corrige le texte d'Ulpian (*D. 1.4.1*) en donnant le verbe *concedo* comme une lecture plus exacte que le verbe *transfero*. Sa glose semble faire écho aux différences textuelles apparaissant dès les premiers manuscrits, sans doute par confusion entre *D. 1.4.1* (*conferat*) et *Inst. J 1.2.6* (*concessit*). Plus qu'une

¹¹²⁶ ACCURSIUS, *ad Nou. 73.praef.*, 1 [= *Authenticum 76 = Coll. 6.3*] [*Quia igitur imperium propterea de coelo constituit*], v^o *coelo* (éd. Lyon, 1604, t. 5, col. 339) : « *Immo populus Romanus de terra, ut [Inst. 1.2.6] quae est contra. Sed Deus constituit permittendo : & populus, Dei dispositione. Vel dic, Deus constituit auctoritate, populus ministerio.* » ; « [Car le pouvoir impérial a été établi depuis le ciel] Bien plutôt par le peuple Romain depuis la terre, comme dit la *lex regia*, qui est en contradiction. Mais Dieu a établi [le pouvoir impérial] en permettant, et le peuple [l'a établi] par disposition divine. Dis plutôt : Dieu a établi [le pouvoir impérial] par son autorité, le peuple par son ministère ».

¹¹²⁷ E. SPAGNESI, « Odofredo Denari », in *DBGI*, p. 1450-1452 ; LANGE, 1, p. 324-334. Cf en outre G. DOLEZALEK, « The *Lectura Codicis* of Odofredus, *recensio I*, and Jacobus Balduini », in *The Two Laws. Studies in Medieval Legal History dedicated to Stephen Kuttner*, (éd.) L. Mayali, S. A. J. Tibbetts, Washington D.C., The Catholic University of America Press, 1990, p. 97-120.

¹¹²⁸ ACCURSIUS, *ad Inst. J. 1.1.1* [*iuris prudentia est diuinarum atque humanarum rerum notitia*], v^o *notitia* (éd. Lyon, 1604, t. 5, col. 11) : « *Sed numquid secundum hoc oportet, quod quicumque uult iurisprudens uel iurisconsultus esse, debeat theologia legere ? Respondeo non. Nam in corpore iuris haec omnia inueniuntur.* » ; « D'après ce passage, ne faut-il pas, pour quiconque voudrait être jurisprudent ou jurisconsulte, être en devoir d'étudier la théologie ? Je réponds : non. Car toutes ces matières se trouvent dans le corps du droit. » Accurse cherchait à exclure la théologie comme science nécessaire à la connaissance du bon et du juste à quoi doivent aspirer les juristes. Il s'agissait donc d'encourager une analyse interne du droit, tout autant que d'exhorter à l'étude du droit, plutôt que de la théologie, au sein d'une rivalité entre les disciplines.

¹¹²⁹ ODOFREDUS DE DENARIIS, *ad D. 1.4.1* (*Lectura super Digesto ueteri*, éd. Lyon, 1550-1552, fol. 17va).

interprétation, Odofrède assume la correction du texte. Son explication reprend la formule azonienne du *populus a se non abdicans*¹¹³⁰.

Il réitère cette analyse lorsqu'il commente la *solutio legibus* d'Ulpien (*D.* 1.3.31), apportant deux nouvelles allégations¹¹³¹. En premier lieu, Odofrède semble répondre à un nouvel argument : il utilise l'interprétation du verbe *transfere* comme une concession afin d'écarter le fragment *D.* 1.11.1 dans lequel Arcadius Charisius, juriste romain du IV^e siècle, évoquait brièvement le « transfert du gouvernement de la république aux empereurs perpétuels » (*regimentis rei publicae ad imperatores perpetuos translatis*). Cette *translatio*, pense Odofrède, est une *concessio*. En second lieu, Odofrède utilise un fragment de Paul (*D.* 5.1.58¹¹³²) pour affirmer que toute

¹¹³⁰ ODOFREDUS DE DENARIIS, *ad D.* 1.4.1 (éd. précit., fol. 17va) : « *Conferat. Alius est in littera concessit : et hec est bona littera, nam populus potestatem quam habebat condendi legem concessit eis non tamen a se abdicavit. Unde hodie populus romanus potest facere legem ut olim poterat, ut no. Supra titulo proximo l. i (D. 1.3.1). Non obstat quedam lex que uidetur uelle quod populus transtulit omnem suam potestatem in principem quasi a se abdicando, ut infra de officio prefec. Pre. l. una (D. 1.11.1) quia debet exponit transtulit, idest concessit [...].* » ; « *Conferat.* Une autre [version] porte le mot *concedat*, et ce mot est le bon, car le peuple lui [sc. le prince] a concédé la puissance qu'il avait d'établir les lois, sans pour autant l'abdiquer. De là qu'aujourd'hui, le peuple Romain peut faire une loi comme il pouvait [le faire] autrefois, comme noté sur *D.* 1.3.1. Nonobstant cette loi qui semble vouloir que le peuple ait transféré toute sa puissance au prince, l'abdiquant quasiment, comme *D.* 1.11.1 ; car on doit expliquer *a transféré* : c'est-à-dire *a concédé*. »

¹¹³¹ ODOFREDUS DE DENARIIS, *ad D.* 1.3.31 (éd. précit., fol. 10va) : « *non dico quod populus romanus olim poterat legem condere sed hodie non : imo dico quod populus romanus olim poterat legem condere, et hodie potest. [...]. Item non obstat quod populus romanus omnem potestatem condendi leges transtulit in principem : ut infra titulo pri. l. i (D. 1.4.1). Intelligo omnem potestatem transtulit id est concessit non abdicando a se. sic et infra de of. pre. l. unica (D. 1.11.1). Simile est inuenire alibi. nam delegans in delegatum transfert iurisdictionem id est concedit, ut infra de offic. e. l. i in fine (D. 1.21.1.1). non tamen a se abdicat, quia abdicium soluitur, ut infra de iudi. l. iudicium (D. 5.1.58). et quod populus romanus concessit ei potestatem condendi legem : non tamen a se abdicavit ex eo apparet quia repellendo regem : illam potestatem ei datam reuocavit : ut supra titulo proximi. l. ii in principio Exactis deinde regibus (D. 1.2.2.3).* » ; « Je ne dis pas que le peuple pouvait autrefois établir une loi, aujourd'hui ne le peut ; bien au contraire, je dis qu'autrefois le peuple Romain pouvait établir la loi, et aujourd'hui le peut. Nonobstant que le peuple Romain a transféré au prince toute sa puissance d'établir les lois, comme *D.* 1.4.1. J'interprète *transféra toute sa puissance*, c'est-à-dire *concéda* sans l'abdiquer, ainsi *D.* 1.11.1. Il en va de même pour une autre raison, car le déléguant transfère au délégué la juridiction, c'est-à-dire la concède (*D.* 1.21.1.1) sans pour autant l'abdiquer, car il ne peut abdiquer (*D.* 5.1.58). Et que le peuple Romain a concédé au prince la puissance d'établir les lois, sans pour autant l'abdiquer, cela ressort de ce que le roi est chassé : le peuple révoqua la puissance donnée au roi (*D.* 1.2.2.3). »

¹¹³² *D.* 5.1.58 (Paul, 13 *ad Sabinum*) : « *Iudicium soluitur uetante eo qui iudicare iusserat, uel etiam eo qui maius imperium in eadem iurisdictione habet [...].* » ; « La compétence juridictionnelle cesse par l'interdiction de celui qui a commandé de juger, ou par [celle] de celui qui, dans ce ressort, détient un pouvoir plus grand. »

délégation de juridiction peut cesser sur ordre du délégant. Il reprend alors l'exemple historique de la chute de la royauté rapportée dans l'*Enchiridion* de Pomponius.

En outre, il utilise la distinction sur le mot *solus* pour, d'abord, briser le monopole législatif affirmé par Justinien au bénéfice du prince, ensuite, affirmer la capacité législative du sénat¹¹³³. La distinction entre personne individuelle et personne collective, seulement indiquée ici par *alios*, rappelle l'*uniuersitas* invoquée par Azon.

B. Du motif de la révocation à l'auteur de la destructio

Hors de Bologne, l'enseignement d'Azon fut reçu à Orléans par les docteurs français (i), dont les idées revinrent en Italie par le biais d'un élève, Cinus de Pistoie (ii).

i. Le motif de la révocation chez les docteurs d'Orléans

Les docteurs d'Orléans ne développèrent pas de théorie de l'autorité publique, mais une théorie de l'action publique, de ses agents et de ses actes¹¹³⁴. L'autorité y fut pensée par le droit, non l'inverse. L'école d'Orléans développa donc un droit administratif plutôt qu'un droit politique. Ses professeurs se limitèrent à penser l'exercice du gouvernement par son moyen principal, l'administration de la justice. La raison en aurait été la volonté de ne pas empiéter sur un domaine que les théologiens, engagés à la fin du XIII^e siècle dans la querelle des Mendicants et des séculiers, traitaient amplement¹¹³⁵. Cette approche expliquerait que Jacques de Révigny († 1296) et Pierre de Belleperche († 1308) se soient penchés, au-delà de la

¹¹³³ ODOFREDUS DE DENARIIS, *ad D.* 1.3.9 (éd. précit, fol. 11va) : « [...] *Hodie solus princeps potest legem facere et interpretari : ut in l. contra (CJ 1.14.12) et C. eodem titulo l. i (CJ 1.14.1). Sed hanc solutionem non approbo nec ipse approbat in l. contra. Imo dico quod senatus olim poterat facere legem : et hodie potest facere legem ut hic dicitur. Nec obstat quod dicitur in l. contra, quod solus princeps potest legem condere : et nulla alia singularis persona potest facere legem generalem : et sic excludit solum singularem personam non alios qui habent auctoritatem condendi legem.* » ; « Aujourd'hui seul le prince peut faire une loi et l'interpréter, comme l'affirment CJ 1.14.12 et CJ 1.14.1. Mais je n'approuve pas cette solution ni la loi *Si imperialis*. Au contraire, je dis qu'autrefois, le sénat pouvait faire une loi, de même qu'aujourd'hui il peut faire une loi, comme il est dit ici, nonobstant CJ 1.14.12 où il est dit que seul le prince peut établir une loi. Car nulle autre personne individuelle ne peut faire une loi générale : ainsi, [la loi] exclut une personne individuelle, non pas les autres qui ont l'autorité d'établissement des lois. »

¹¹³⁴ M. BASSANO, « *Dominus domini mei dixit...* » *Enseignement du droit et construction d'une identité des juristes et de la science juridique : Le studium d'Orléans (c. 1230-c. 1320)*, thèse Paris 2, 2008, t. 1, p. 391.

¹¹³⁵ *Ibid.*, p. 410-411.

possibilité d'une révocation du prince par le peuple, sur les motifs d'une telle révocation.

Quoi qu'il en soit, l'école d'Orléans, qui s'épanouit à partir de 1235 et accède au statut universitaire en 1306¹¹³⁶, ne se distingue pas véritablement de l'école de Bologne par l'emploi de la dialectique. Ce critère de distinction, critiqué en leur temps par Meijers¹¹³⁷ et Maffei¹¹³⁸, a été de nouveau mis en doute dans l'étude récente de Kees Bezemer sur les œuvres de Pierre de Belleperche¹¹³⁹. Si Jacques de Révigny, montrant une originalité certaine, adopte généralement une interprétation utilitaire et prend en considération les coutumes du royaume de France, sa méthode n'est pas représentative de l'école entière¹¹⁴⁰ et Pierre de Belleperche au moins semble fidèle à la méthode d'exégèse interne du *corpus*, adoptée par Accurse et Odofrède¹¹⁴¹ ; il rejette la dialectique employée spécifiquement, à cette époque, par les maîtres de l'Université de Paris¹¹⁴². Sur ce point aussi, les maîtres d'Orléans cherchaient à se distinguer des maîtres parisiens. Le but de leurs enseignements était de former des administrateurs compétents à l'aide d'une méthode propre aux juristes¹¹⁴³. Les scrupules de Belleperche à cet égard lui ont même valu le qualificatif de « *legal puritan* » dans le titre de la monographie déjà citée de K. Bezemer. L'école d'Orléans se caractérise plutôt par une approche critique de la Glose et un recours à l'analogie fondée sur une recherche de l'esprit de la loi (*mens legum*)¹¹⁴⁴.

Au-delà de la méthode, Gérard Giordanengo relativisait la rupture entre Orléans et Bologne, soulignant que les trois premiers maîtres orléanais furent diplômés de

¹¹³⁶ Présentation synthétique par R. FEENSTRA, « L'école de droit d'Orléans au treizième siècle et son rayonnement dans l'Europe médiévale », in *RHFDJSJ* 13 (1992), p. 23-42.

¹¹³⁷ E. M. MEIJERS, « Le droit romain au Moyen Âge », *loc. cit.*, p. 108-124.

¹¹³⁸ D. MAFFEI, *La Donazione di Costantino nei giuristi medievali*, Milano, Giuffrè, 1964, p. 105.

¹¹³⁹ K. BEZEMER, *Pierre de Belleperche. Portrait of a legal puritan*, Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 2005, p. 44. Cf aussi Y. MAUSEN, « Pierre de Belleperche », *GCJFH*, p. 85-96 ; LANGE-KRIECHBAUM, p. 546-567 (spécialement sur la méthode : p. 553-558).

¹¹⁴⁰ M. BASSANO, *De maître à élève. Enseigner le droit à Orléans (c.1230-c.1320)*, Leyde-Boston, Brill, 2022, p. 262-270.

¹¹⁴¹ Cf *supra*, n. 1127-1128.

¹¹⁴² PETRUS DE BELLAPERTICA, *Repetitio ad D. 2.2.1* : « *Dico omne ius est iniquum quod non est in corpore iuris inclusum nisi per legem aliam sit determinatum per simile uel equitate suffultum.* » ; « J'affirme que tout droit qui n'est pas inclus dans le corps du droit est injuste, sauf si, par analogie, il est déterminé par une autre loi ou fondé en équité. » (ms Madrid, BN, 573, fol. 94vb, cité in K. BEZEMER, *Pierre de Belleperche*, *op. cit.*, p. 44, n. 6).

¹¹⁴³ M. BASSANO, « *Dominus domini mei dixit...* », *op. cit.*, t. 1, p. 5. Sur la carrière administrative comme débouché privilégié des études à Orléans : G. GIORDANENGO, « *Studium Aurelianense*. Les écoles et l'Université de droit (XIIIe-XIVe siècles). D'après des recherches récentes des historiens néerlandais », *Perspectives médiévales*, n° 18, 1992, p. 11.

¹¹⁴⁴ K. BEZEMER, *Pierre de Belleperche*, *op. cit.*, p. 48-50 ; M. BASSANO, *De maître à élève*, *op. cit.*, p. 238-256 et, dans ce même ouvrage, le propos introductif de C. Leveux, p. XI. La critique de

l'*Alma mater studiorum*, mais sous Jacques Balduin et Hubert de Bobbio, membres d'une ligne « dissidente » au sein de l'école bolonaise. Ainsi, concluait-il, les professeurs d'Orléans avaient été fidèles à Bologne jusque dans leur dissidence¹¹⁴⁵. Plus particulièrement, sur la question de la *lex regia*, une certaine continuité est remarquable chez les premiers docteurs ligériens, qui reprirent les thèses azoniennes rejetées par Accurse. Mais le contexte historique avait changé. La vacance prolongée du trône impérial, entre 1250 et 1273, avait sans doute montré que l'institution impériale pouvait vaciller. Nous étudierons successivement les deux phares de l'école d'Orléans, Jacques de Révigny et Pierre de Belleperche.

Jacques de Révigny. Contemporain d'Accurse, enseignant à Orléans entre 1263 et 1279¹¹⁴⁶, peut-être plus¹¹⁴⁷, Jacques de Révigny reprit la thèse azonienne et formula sa conclusion nécessaire avec plus de clarté. On sait toute l'importance que Jacques, originaire de Lorraine (Révigny-sur-Ornain) ou de Franche-Comté (Révigny-en-Vernantois), deux terres d'Empire, donnait à l'*imperium*. Selon lui, le royaume de France y était soumis *de iure*, sans que l'opinion du roi de France ou que la situation *de facto* ne puisse influencer sur la question¹¹⁴⁸. Par conséquent, si la *lex Iulia de*

la Glose, en plus de marquer une volonté de distinguer le texte romain de son apparat médiéval, et la désacralisation de ce dernier, peut également apparaître comme une manière de mettre en avant la spécificité de l'école d'Orléans au sein d'une rivalité intellectuelle entre *studia*, dont le succès était assuré par le nombre d'étudiants. Précisons que la rivalité intellectuelle se concrétisa à Orléans par le développement d'une glose propre, pas toujours facile à identifier comme telle, étant donné que certains morceaux furent transmis avec la *Glossa ordinaria* et ainsi placé sous l'autorité d'Accurse : K. BEZEMER, *Pierre de Belleperche, op. cit.*, p. 22.

¹¹⁴⁵ G. GIORDANENGO, « *Studium Aurelianense*. Les écoles et l'Université de droit (XIII^e-XIV^e siècles). D'après des recherches récentes des historiens néerlandais », *Perspectives médiévales*, n° 18, 1992, p. 10. La « dissidence » consistait principalement à ne pas se sentir obligé par l'autorité de la Glose, c'est-à-dire par la tradition interprétative bolonaise.

¹¹⁴⁶ G. GIORDANENGO, « *Studium Aurelianense* », *loc. cit.*, p. 12.

¹¹⁴⁷ F. SOETERMEER, « Révigny (*de Ravenneio, de Ravigneio*) Jacques de », in *DHJF*, p. 867b-868a ; C. H. BEZEMER, *Les répétitions de Jacques de Révigny. Recherches sur la répétition comme forme d'enseignement juridique et comme genre littéraire, suivies d'un inventaire des textes*, Leiden, E.J. Brill, 1987, p. 1-4 ; cf aussi P. J. DU PLESSIS, « Jacques de Révigny », *GCJFH*, p. 71-84 ; LANGE-KRIECHBAUM, p. 518-546.

¹¹⁴⁸ JACOBUS DE RAVENNEIO, *Lectura super Digestum uetus, ad Proemium* (Bibl. de Leyde, ms. d'Ablaing 2, fol. 2, cité par M. BOULET-SAUTEL, « Le concept de souveraineté chez Jacques de Révigny », *loc. cit.*, p. 26) : « *Quidam dicunt quod Francia exempta est ab imperio : hoc est impossibile de iure. Et quod Francia sit subdita imperio habes... Si hoc non recognoscit rex Francie, non curo.* » ; « Certains disent que la France est indépendante de l'Empire : c'est impossible en droit. Comprenez que la France est soumise à l'Empire... Que le roi de France ne l'admette pas, je m'en moque ». Même désinvolture chez son élève Cinus de Pistoie, mais inversée : le maître italien n'a cure (*non curo*) du droit du peuple romain de faire loi, car si le sénat de Rome venait à faire une loi, de fait, personne ne l'appliquerait au-delà du *contado* romain : CINUS PISTORIENSIS, *Lectura ad CJ 1.14.12* (éd. précit., fol. 29rb).

maiestatis bénéficiait au roi de France contre ses vassaux rebelles, ce n'était pas que le roi de France fût *princeps*, mais parce qu'il était, en droit, un délégué de l'empereur (*magistratus principis*)¹¹⁴⁹.

Cette conception universelle de l'empire ne l'empêchait pas d'analyser la *lex regia* en disciple d'Azon. En effet, les discussions sur la portée de cette loi ne préjugeaient en rien du caractère universel de l'*imperium*. La question était de savoir s'il restait au peuple un droit quelconque sur l'empire, non jusqu'où l'empire s'étendait. Ainsi, Révigny défendit la souveraineté populaire et trouva dans la *lex regia* une expression de cette souveraineté, plutôt qu'une abdication, laissant au peuple la possibilité de révoquer le prince¹¹⁵⁰. Cette fidélité à l'enseignement d'Azon vient peut-être du fait que son maître, Simon de Paris († 1273)¹¹⁵¹, qui défendait les mêmes idées¹¹⁵², avait étudié à Bologne sous Jacques Balduin, lui-même étudiant sous Azon.

Dans sa répétition sur la loi *De quibus* (D. 1.3.32), Jacques de Révigny enseignait¹¹⁵³ :

Placentin disait : « Autrefois la coutume s'imposait à la loi, car le peuple, sur l'autorité duquel s'appuyait la coutume, avait la puissance d'établissement des lois. Mais aujourd'hui le peuple a perdu cette puissance (D. 1.4.1). Ainsi la coutume qui aura été introduite par le consentement du peuple, ne pourra pas vaincre la loi ». Je ne tiens pas cette position, car, ainsi que je l'ai dit plus haut (D. 1.3.9), le peuple aujourd'hui peut faire une loi, puisqu'en transférant son pouvoir et sa puissance au prince, il n'abdiqua pas. On trouve écrit que le peuple, qui avait donné sa puissance à quelque grand homme, la révoqua par la suite (D. 1.2.2.24).

Révigny s'opposa donc explicitement à Placentin sur la théorie de la coutume *contra legem*. Non seulement, pensait-il à la suite d'Azon, le peuple du XIII^e siècle pouvait faire une loi, mais il pouvait déposer le prince. Comme il le précisait, il avait

¹¹⁴⁹ M. BOULET-SAUTEL, « Le concept de souveraineté... », *loc. cit.*, p. 25.

¹¹⁵⁰ L. WAELKENS, *La théorie de la coutume chez Jacques de Révigny*, *op. cit.*, p. 310.

¹¹⁵¹ Élève de Jacques Balduin à Bologne, il enseigna le droit civil à Orléans avant d'entamer une carrière administrative. Cf F. SOETERMEER, « Paris, Simon de (*Simon Parisiensis*) », in *DHJF*, p. 796a-797a.

¹¹⁵² L. WAELKENS, *ibid.*, p. 318-319.

¹¹⁵³ JACOBUS DE RAVENNEIO, *Repetitio in l. De quibus* (D. 1.3.32) (éd. L. WAELKENS, *La théorie de la coutume chez Jacques de Révigny*, *op. cit.*, p. 508-509) : « Dixit Pla[centinus] : 'Olim consuetudo uincebat legem. Quare populus, cuius auctoritate nitebatur consuetudo, habebat potestatem condendi legem. Set hodie populus amisit potestatem (p. 509) illam, ut infra, de constitutinibus principum, l. i (D. 1.4.1). Vnde consuetudo que induceretur per consensum populi, non poterit tollere legem'. Hoc non teneo, quia sicut dixi supra, eodem l. Non ambiguitur (D. 1.3.9), populus hodie posset facere legem, quia transferendo in principem imperium et potestatem suam a se non abdicauit. Inuenitur scriptum quod populus potestatem quam dedit magnam quibusdam uiris reuocauit postea, ut supra, de origin. iuris l. ii § Et cum placuisset (D. 1.2.2.24). »

déjà livré cet enseignement sous la loi *Non ambiguitur* (D. 1.3.9)¹¹⁵⁴. Il le répéta encore dans sa *Lectura Codicis*. Le professeur commençait par y exposer les arguments traditionnels : au monopole législatif du prince affirmé dans cette loi, on oppose la capacité normative du magistrat, affirmée en CJ 1.26.2¹¹⁵⁵ et celle du peuple, affirmée en *Inst. J.* 1.2.4. La première antinomie pouvait être résolue en constatant que le champ d'application de CJ 1.26.2 était restreint à la province du magistrat concerné, en l'occurrence un préfet du prétoire. Celui-ci ne pouvait faire de loi générale applicable au-delà de sa circonscription¹¹⁵⁶. La seconde antinomie pouvait être résolue par l'argument chronologique typique de l'école bolonaise, selon lequel le peuple avait pu autrefois (*olim*) établir des lois, tandis qu'aujourd'hui (*hodie*) l'empereur seul le pouvait¹¹⁵⁷.

Alors, le professeur d'Orléans donnait son avis (*credo*)¹¹⁵⁸ :

Je crois en effet qu'aujourd'hui, ce peuple dans lequel réside le droit de l'empire ou droit d'élection de l'empereur, n'est pas le peuple romain

¹¹⁵⁴ JACOBUS DE RAVENNEIO, *Lectura ad D. 1.3.9* (éd. E. CORTESE, *La norma*, t. 2, p. 457) : « *Credo quod populus a se non abdicavit, unde, si esset deponendus imperator, populus deponeret.* » ; « Je crois que le peuple n'abdiqua pas ; donc, si le prince devait être déposé, [c'est] le peuple [qui le] déposerait. »

¹¹⁵⁵ CJ 1.26.2 [a. 235] : « *Formam a praefecto praetorio datam, et si generalis sit, minime legibus vel constitutionibus contrariam, si nihil postea ex auctoritate mea innovatum est, servari aequum est.* » ; « Il est conforme à l'équité que soit respectée l'acte, général et non contraire aux lois et aux constitutions, donné par le préfet du prétoire, si aucune innovation n'a été introduite ensuite par mon autorité. » Il est à noter que la tradition interprétative rappelée par Révigny assimile *forma* et *lex*. Le texte romain, par l'expression *forma data*, renvoyait plus certainement à un édit préfectoral. L'assimilation provient sans doute de la définition des *constitutiones*, intégrant les *edicta* du prince (D. 1.4.1.1).

¹¹⁵⁶ JACOBUS DE RAVENNEIO, *Lectura ad CJ 1.14.12* (éd. Lyon, 1552, sous l'autorité de Pierre de Belleperche, fol. 36vb) : « *posset dici ad l. illam Formam quod prefectus pretorio non potest facere legem generalem. sed in sua prefectura sic.* » ; « Il pourrait être dit à propos de cette loi *Formam* (CJ 1.26.2) que le préfet du prétoire ne peut faire de loi générale, mais [il peut faire une loi] dans sa préfecture. » La fausse attribution, corrigée dès 1536 par Charles Dumoulin, fut de nouveau rappelée par E. M. MEIJERS, « Le droit romain au Moyen Âge », *loc. cit.*, p. 72.

¹¹⁵⁷ *Id.* : « *Ad illud quod obiicitur de populo potest dici : licet olim populus posset facere legem cum in presenti tempore ut dicit littera lex, hodie potest solus imperator legem condere. quia omnem potestatem suam populus romanus transtulit in principem, ut ff. de constitutionibus principum l. i. (D. 1.4.1) et ff. de officio prefecto pretorio l. unica (D. 1.11.1) ibi dicit. regimentis rei publice imperatores translatis : et ideo cum abdicaverit a se populus romanus potestatem et imperium hodie facere legem non potest.* » ; « Pour objecter contre [le fait que] le peuple peut [établir des lois], on dit : bien qu'autrefois le peuple pouvait faire une loi, *pour le temps présent*, comme le dit le texte de cette loi, *aujourd'hui l'empereur seul peut établir la loi*, car le peuple romain a transféré toute sa puissance au prince (D. 1.4.1), et (D. 1.11.1) où il dit *le gouvernement de la république ayant été transféré aux empereurs*. Ainsi, puisque le peuple romain a abdiqué puissance et pouvoir, aujourd'hui il ne peut faire une loi. »

¹¹⁵⁸ *Id.* : « *Credo quod ideo hodie ille populus apud quem residet ius imperii uel ius eligendi imperatore et hodie non est populus romanus : sed translatum est in germanos posset facere legem. et opponitur de constitutionibus l. i (D. 1.4.1) dico quod ibi in littera est concessit non transtulit si ibi*

d'aujourd'hui ; mais [que ce droit] a été transmis aux Germains. On oppose *D. 1.4.1*. Je dis qu'ici le texte est « concéda », non « transféra », et si ailleurs se trouve « transféra », il faut lire « concéda ». Il en va de même dans cette loi sur la fonction de préfet du prétoire (*D. 1.11.1*) : je dirais « ayant été transféré », c'est-à-dire « ayant été concédé ». Ainsi, de même que le juge délégué n'abdique pas sa juridiction, le peuple romain a concédé à l'empereur la puissance impériale, mais sans l'abdiquer (*D. 1.21.1.1*). C'est l'argument qui me convainc. Je crois que si l'empereur se comportait mal, le peuple pourrait le révoquer.

Il citait ensuite une nouvelle de Justinien énonçant qu'un supérieur pouvait sanctionner un juge qui se comportait mal par la privation de sa charge (*Nou. 15.1.1 : curae priuatio*)¹¹⁵⁹. Une telle allégation revenait à comprendre le *populus* comme supérieur au *princeps*, et ce dernier comme un délégué. C'est d'ailleurs en ce sens que Révigny continue, lorsqu'il aborde la question de savoir si le peuple pourrait renoncer à sa puissance¹¹⁶⁰ :

Admettons que le peuple ait voulu abdiquer de lui-même, il ne le peut, car la puissance et juridiction à soi commise ne peut être abdiquée de soi-même, mais seulement [rendue] au supérieur (*D. 1.18.20*), et le peuple n'a pas de supérieur. Il est vrai que l'empereur est supérieur à n'importe qui dans le peuple, mais il n'est pas supérieur au peuple.

Afin de nier la déposition de tout pouvoir du peuple et, au contraire, d'affirmer la supériorité du peuple sur l'empereur, Jacques de Révigny reprenait la distinction azonienne entre le peuple pris comme ensemble et le peuple pris comme collection d'individus (*quilibet de populo*).

Mais outre les arguments traditionnels, Révigny introduisait un élément nouveau relatif à l'identification du *populus romanus*. Selon lui, la *translatio imperii* avait

esset transtulit id est concessit. Similiter ad illam [legem] de officio pretorio l. unica (D. 1.11.1). dicam translatis id est concessis. unde sicut est in iudice delegante quis iurisdictionem suam ad se non abdicat. populus romanus concessit imperatori potestatem imperii : sed a se non abdicavit. arg. ff. de officio eius cui mandata est iurisdictio l. i. ad finem (D. 1.21.1.1). et ecce ratio qua me mouet. credo si imperator male egerit posset populus eum reuocare. »

¹¹⁵⁹ La *Lectura Codicis* porte (éd. précit., fol. 36vb) : « unde dicit indc(?) debet esse cure priuatio, unde non credo, ut Aut. De defensoribus ciuitatum § Non habetur. » L'édition que donne E. Cortese de la *Lectura super Digestum uetus*, ad *D. 1.3.9* peut aider à la lecture (*La norma*, t. 2, p. 457) : « inde enim debet esse priuatio cure unde emanauit, « de là en effet il doit être privé de la charge par où elle est provenue ». C'est donc au peuple à déposer le prince, s'il le faut, puisque le pouvoir du prince vient du peuple par le biais de la *lex regia*. Le verbe *emano*, « sourdre », « découler », sous-tend la métaphore de la source.

¹¹⁶⁰ JACOBUS DE RAVENNEIO, *Lectura ad CJ 1.14.12* (éd. précit., fol. 36vb) : « Item esto quod populus uoluisset a se abdicare, non potuit, nam potestatem uel iurisdictionem sibi commissam non potest abdicare quis a se nisi in manu superioris, ut ff. de officio presidis l. Legatus (D. 1.18.20) ; et populus non habet superiorem. Verum est quod imperator est superior quilibet de populo, sed non est superior populo. »

bénéficié aux Germains, c'est-à-dire au Saint Empire romain germanique¹¹⁶¹, de sorte que le droit d'élection n'appartenait pas aux Romains, compris comme les habitants de la ville de Rome, mais au *populus romanus*, compris comme le détenteur de l'*imperium*. Cette manière de comprendre le *populus romanus* est empruntée aux canonistes qui, d'après l'enseignement officiel délivré par Innocent III en 1202 (*Venerabilem*), considéraient l'élection impériale comme appartenant aux princes allemands, et non plus au peuple de Rome¹¹⁶².

D'autre part, Révigny précisa le motif possible de la révocation : *si imperator male egerit*. Les termes ne pourraient être plus vagues. Ils faisaient néanmoins basculer un peu plus la révocation du prince de l'ordre du possible vers l'ordre du probable. Évoquée par Azon sur un plan seulement théorique, la révocation était envisagée par Révigny comme la sanction d'un mauvais comportement. La lutte entre le Sacerdoce et l'Empire, particulièrement aiguë vers la moitié du XIII^e siècle, avait peut-être donné aux juristes tels que Révigny des exemples de sanctions prononcées à l'égard de l'empereur lui-même. La pratique de la déposition des princes par les papes, revendiquée comme pouvoir pontifical depuis Grégoire VII¹¹⁶³, pouvait fournir des exemples concrets.

Il est donc possible que Révigny entendît répondre à la question de la déposition dans le cadre très actuel du conflit entre le Sacerdoce et l'Empire. En effet, depuis la mort de Frédéric II en 1250, le trône impérial était vacant et le resta jusqu'en 1273, lors de l'accession de la maison de Habsbourg. Durant l'interrègne, guelfes et gibelins s'opposaient quant à la succession impériale¹¹⁶⁴. Le pape fut, à plusieurs reprises, à la fois acteur et arbitre dans le conflit.

Un tel contexte est confirmé par son enseignement déjà cité sur la loi *Non ambiguitur* (D. 1.3.9). Révigny y affirmait que « si le prince devait être déposé, c'est

¹¹⁶¹ Comme l'affirmait explicitement la décrétale *Venerabilem* d'Innocent III, datant de 1202 (X. 1.6.34) : « *Romanum imperium in personam magnifici Caroli a Graecis transtulit in Germanos* » ; « l'empire Romain a été transféré des Grecs aux Germains en la personne de Charles le Magnifique [= Charlemagne]. »

¹¹⁶² X. 1.6.34 : « *Verum illis principibus ius et potestatem eligendi regem, in imperatorem postmodum promovendum, recognoscimus, ut debemus, ad quos de iure ac antiqua consuetudine noscitur pertinere.* » ; « Vraiment, nous reconnaissons à ces princes droit et puissance d'élire le roi qui sera ensuite promu empereur, dans la mesure où nous devons accorder de la valeur à ce qui est connu de droit et par ancienne coutume. »

¹¹⁶³ *Dictatus papae*, 12 : « *Quod illi liceat imperatores deponere.* » ; « Il lui sera permis de déposer les empereurs. »

¹¹⁶⁴ F. MENANT, *L'Italie des communes (1100-1350)*, Paris, Belin, 2005.

le peuple qui le déposerait. » Le *populus romanus*, et non les habitants de Rome. En effet, Révigny s'expliquait plus avant¹¹⁶⁵ :

Est-ce qu'aujourd'hui le peuple romain pourrait établir une loi générale ? Comprends ce qu'il en est quand je dis « peuple romain » : ceux de la cité de Rome ne sont pas le peuple romain, mais plutôt les ennemis du peuple romain. N'as-tu jamais entendu 'là où est le pape, là est Rome' ? Ceux qui tiennent ensemble le pape et l'Église, ceux-là sont le peuple romain.

Jacques de Révigny paraît donc avoir exprimé avec plus de clarté l'idée de la suréminence du peuple sur le prince, et la possibilité toujours existante pour le premier de déposer le second. Vers 1260, cette théorie était acquise depuis Azon et Hugolinus. Mais elle l'avait été pour des raisons théoriques et herméneutiques plutôt que politiques¹¹⁶⁶. Il s'était agi de résoudre des antinomies au sein du *corpus* de Justinien. Révigny introduisait donc des considérations pratiques. Selon lui, le *populus romanus* désignait l'Église, de telle sorte que le pouvoir de déposition de l'empereur revenait à son chef, le pape. Celui-ci pouvait déposer l'empereur qui se serait « mal comporté » (*qui male egerit*). Le peu de précision quant au sens de cette expression laisse penser qu'elle renvoyait à la juridiction *ratione peccati* que les papes, depuis Innocent III, estimaient pouvoir exercer sur les princes temporels. Le pape s'autorisait à intervenir dans les affaires internes des royaumes, non pas en ce qu'il aurait été supérieur aux rois au sens du droit féodal, mais à l'occasion du péché qu'il se devait, en tant que chef de l'Église, de condamner¹¹⁶⁷. Le canoniste contemporain Huguccio de Pise, sur le fondement de cette compétence pontificale,

¹¹⁶⁵ JACOBUS DE RAVENNEIO, *Lectura ad D. 1.3.9* (éd. E. CORTESE, *La norma*, t. 2, p. 457) : « *nunquid populus romanus posset hodie condere legem generalem ? Et intelligas quid dico populum romanum. Illi de ciuitate romana non sunt populus romanus, immo sunt hostes populi romani. Audiuisti tu nunquam 'ubi papa, ibi Roma' ? Illi qui tenent secum papam cum ecclesia, illi sunt populus romanus.* »

¹¹⁶⁶ E. CORTESE, compte-rendu de L. WAELKENS, *La théorie de la coutume chez Jacques de Révigny*, in *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 53 (1985), p. 394.

¹¹⁶⁷ X. 2.1.13 (éd. Friedberg, col. 243) : « *Non enim intendimus iudicare de feudo, cuius ad ipsum spectat iudicium (...), sed discernere de peccato, cuius ad nos pertinet sine dubitatione censura, quam in quemlibet exercere possumus et debemus.* » ; « En vérité, nous ne voulons pas juger du fief, dont l'examen revient [au prince temporel], mais décider du péché, dont la sanction nous revient certainement et que nous pouvons et devons exercer contre quiconque. » Sur le contexte : M. MACCARRONE, « La papauté et Philippe Auguste. La décrétale *Nouit ille* », in *La France de Philippe Auguste. Le temps des mutations*, R.-H. Bautier (dir.), Paris, Éditions du CNRS, 1982, p. 385-409.

en avait déduit la possible déposition de l'empereur par le pape, mais seulement à la demande des grands¹¹⁶⁸.

Pierre de Belleperche. Quand bien même l'« école » d'Orléans doit s'entendre d'une unité fonctionnelle et non pas doctrinale, les enseignements de Révigny sur la *lex regia* semblent avoir passés dans ceux de Belleperche, au moins pour ce qui concerne la *lectura* sur le Code. Dans celle-ci, en effet, Belleperche « aborde le problème de front¹¹⁶⁹ » en reprenant les arguments des uns et des autres sur la question de savoir si seul le prince peut établir la loi.

Après avoir rappelé l'opinion de ceux qui soutenaient, textes à l'appui, que le prince n'était pas seul à pouvoir établir une loi¹¹⁷⁰, Belleperche continuait¹¹⁷¹ :

Que disons-nous donc ? Pour le dire brièvement : à ce propos, beaucoup ont affirmé de nombreuses choses contraires. J'affirme qu'autour de cette loi, vous avez des notes infinies qui ne valent pas une obole de Tours¹¹⁷². Certains disent : [établir une loi] revient au seul prince, de telle manière qu'[établir une loi revient] aux autres [en tant qu'ils ne sont] pas seuls ; et la coutume, le sénat et le peuple peuvent établir une loi, mais pas seuls ; et quand [la loi] dit ici « seul », comprends ainsi : nul autre seul (*CJ* 1.14.1 et 1.14.12.3).

Il a été vu qu'une telle explication du mot *solus* était rappelée dans la Grande Glose, qui la faisait remonter à Rogerius¹¹⁷³. Certains juristes, à sa suite, accordaient les textes romains avec le monopole législatif impérial revendiqué par Justinien en

¹¹⁶⁸ O. HAGENER, « Il diritto papale di deposizione del principe : i fondamenti canonistici », in *Id.*, *Il sole e la luna. Papato, impero e regni nella teoria e nella prassi dei secoli XII e XIII*, Milano, Vita e Pensiero, 2000, p. 175-176 L'opinion d'Huguccio se fondait sur l'antériorité historique de l'empire par rapport à la papauté. L. FONBAUSTIER, *La déposition du pape hérétique. Une origine du constitutionnalisme ?*, Paris, Mare & Martin, 2016, p. 739-740, avec nuances p. 781-785, et plus généralement sur le thème, p. 731-757, rappelant les motifs de déposition : hétérodoxie, violation du *status ecclesiae*, crimes et scandales notoires, inutilité.

¹¹⁶⁹ E. CORTESE, *La norma*, *op. cit.*, t. 2, p. 185, n. 45.

¹¹⁷⁰ PETRUS DE BELLAPERTICA, *Lectura Codicis ad CJ* 1.14.1 (éd. Cortese, *La norma*, t. 2, p. 462) : « *supponit quod solus princeps potest legem condere. Contra : immo consuetudo, senatus consultum, praefectus praetorio et populus possunt legem condere : et sic opponitur ff. de legibus, l. Immo (D. 1.3.36) et l. Non ambiguitur (D. 1.3.9) et Inst. de iure naturali § Lex (Inst. 1.2.4) et infra, de officio praefectorum praetorio, l. Normam (CJ 1.26.2).* » ; « On suppose que seul le prince peut établir une loi. *Contra* : bien au contraire, la coutume, le sénatus-consulte, le préfet du prétoire et le peuple peuvent établir une loi ; et ainsi est opposé *D. 1.3.36, D. 1.3.9, Inst. 1.2.4 et CJ 1.26.2.* ».

¹¹⁷¹ *Id.* : « *Quid ergo dicemus ? Breuiter, propter istud contrarium multi multa dicunt ; dico circa legem istam habetis infinita notata quae non ualent obolum turonensem. Dicunt quidam : soli principi competit, ita quod alii non soli, sed consuetudo, senatus et populus possunt legem condere, non tamen soli ; et quod dicit hic 'soli' expone ita, quod non alii soli, ut hic et infra, eodem, l. ultima (CJ 1.14.12.3).* »

¹¹⁷² L'obole de Tours valait un vingt-quatrième de sous. Ces notes n'avaient donc que peu de valeur.

¹¹⁷³ Cf *supra*, n. 1104.

disant que l'empereur était « seul » à faire la loi, au sens où le peuple ou le sénat était des entités collectives, ou que les préfets – qui avaient seulement un pouvoir édictal, mais les édits, par confusion, étaient assimilés à des lois – étaient plusieurs. À l'inverse, l'empereur était l'unique personne à pouvoir faire une loi de façon totalement indépendante, et pour le dire brièvement : seul l'empereur faisait la loi seul. Belleperche insistait¹¹⁷⁴ :

Vous objectez que cette solution n'est pas satisfaisante : seul le prince peut établir une loi en son conseil (*camera*), mais cela ne veut pas dire décider seul. Au contraire, seul le préfet – seul sans personne – peut établir une loi (*CJ* 1.26.2). De là, le prince seul peut certes établir une loi, mais pas à l'exclusion des conseillers (*comites*), que nul autre n'a avec soi. Mais je crois que le sens (*intentio*) [des mots] « au seul prince » etc, est ainsi : que personne d'autre ne peut établir une loi.

Belleperche, invoquant l'intention du législateur, écartait les subtilités qui naissaient d'une analyse grammaticale – littérale – du mot *solus*. Le prince est seul à détenir la puissance législative. Mais Belleperche rapportait alors l'opinion de ceux qui, à partir de cette exclusivité, résolvaient l'antinomie des sources en raisonnant en termes de délégation¹¹⁷⁵ :

C'est pourquoi d'autres disent : établir une loi appartient à nul autre qu'au seul prince, à moins que l'on fasse une loi par mandat du prince. Et ceux qui ont été nommés plus haut [peuple, sénat, préfets] font la loi par mandat du prince, de sorte que la contradiction est levée, comme le montre la loi *CJ* 1.17.1.6.

Dans la constitution *Deo auctore* (*CJ* 1.17.1), il a été vu que Justinien, promulguant le Digeste, avait affirmé que toutes les sources à lui antérieures et recueillies dans les compilations étaient siennes, dans la mesure où il leur communiquait son autorité¹¹⁷⁶. Cette réduction des sources à la seule volonté

¹¹⁷⁴ *Id.* : « *Aduersatis : ista solutio non est sufficiens : solus princeps potest in camera sua legem condere, tamen istud non est soluere. Ad contrarium solus praefectus – solus, non cum alio – potest legem condere, ut infra, de officio praefectorum praetorio, l. Normam, alias incipit formam (CJ 1.26.2). Praeterea, licet solus princeps possit legem condere, tamen non per exclusionem comitis, quod nullum alium secum habeat. Sed credo quod sit intentio 'soli principi' etc. ita, quod nulli alii possunt legem condere.* »

¹¹⁷⁵ *Id.* : « *Quare dicunt alii : legem facere non competit alii quam soli principi, nisi de mandato principis legem faciat. Sed isti nominati supra de mandato principis legem faciunt, et ideo non obstat arg. infra, de ueteri iure enucleando, l. ii. § Omnia enim facimus etc. (CJ 1.17.1.6 in fine).* »

¹¹⁷⁶ Justinien évoquait particulièrement la valeur de la *iurisprudentia*, mais la phrase alléguée par Belleperche s'entend de manière générale. *CJ* 1.17.1.6 : « *ut omnes qui relati fuerint in hunc codicem prudentissimi uiri habeant auctoritatem tam, quasi et eorum studia ex principalibus constitutionibus profecta et a nostro diuino fuerint ore profusa. Omnia enim merito nostra facimus, quia ex nobis omnis eis impertietur auctoritas.* » ; « Que tous les très prudents dont les décisions seront rapportées dans ce recueil jouissent de la même autorité, comme si leurs travaux étaient issus des constitutions impériales,

impériale fut pensée par les médiévaux au moyen du mandat¹¹⁷⁷. Toute magistrature et tout pouvoir d'édiction était réputé provenir d'un mandat du prince. Cette opinion prolongeait sur le fond celle qui faisait de l'empereur un *dominus mundi*. Belleperche repoussait une telle assertion, car elle revenait à inverser le rapport juridique entre le peuple et le prince. Au contraire, il affirmait la révocation possible du prince par le peuple¹¹⁷⁸ :

Que le peuple fasse une loi par mandat impérial, cela n'est pas accepté ; et plutôt, au contraire, le prince fait la loi par mandat du peuple, car, par la loi Hortensia, l'empire a été transféré au prince ; d'où [il suit que] le prince tient du peuple la puissance d'établir la loi ; et pour cela, cette solution n'est pas reçue, ce que montre *D. 1.4.1*. Bien au contraire, en tant qu'il a son empire du peuple, si d'aventure il commet un délit contre l'empire, le peuple peut le déposer. Il en va ainsi, car le peuple avait concédé l'empire à quelques hommes et, parce que ceux-ci avaient mal agi, le peuple leur retira l'empire (*D. 1.2.2.24*).

Belleperche s'appuie donc, là encore, sur le manuel de Pomponius et les exemples historiques des premiers temps de Rome pour soutenir la possibilité pour le peuple de révoquer le mandat du prince. La confusion entre la *lex regia* et la *lex Hortensia* remonte à Azon. C'est aussi Azon qui, le premier, à partir de l'étymologie du *mandatum* (*quasi manu datum*), avait avancé l'idée de la subordination du mandataire¹¹⁷⁹. Son influence paraît ici très nette sur Belleperche.

Pourtant, la position du maître d'Orléans doit être précisée. D'abord, il ne dit rien de la solution de Révigny, qui donnait au pape le pouvoir de déposer l'empereur. On sait que Belleperche reconnaissait l'origine divine de l'empire, à égalité avec le sacerdoce¹¹⁸⁰. Certes, une telle égalité avait un but pratique : il s'agissait de mieux

et proférés par notre divine bouche. En vérité, nous faisons avec raison nôtre l'ensemble, parce que toute leur autorité est par nous impartie ».

¹¹⁷⁷ Sur lequel, cf la thèse de doctorat principalement consacrée au mandat de P. LEGENDRE, *La pénétration du droit romain dans le droit canonique classique, de Gratien à Innocent IV*, Paris, 1964 ; ID, « Du droit privé au droit public. Nouvelles observations sur le mandat chez les canonistes classiques », *Écrits juridiques du Moyen Âge occidental*, Londres, 1988, p. 7-35.

¹¹⁷⁸ PETRUS DE BELLAPERTICA, *Lectura in CJ 1.14.1* (éd. Cortese, *La norma*, t. 2, p. 462) : « *Istud non placet, quod populus de mandato principis legem faciat : sed magis econtra princeps legem facit de mandato populi, nam, per legem Hortensiam latam, translatum est imperium in principem, unde a populo habet princeps potestatem legem condendi, et ideo ista solutio non placet, arg. ff. de constitutionibus principum, l. i. (D. 1.4.1). Immo forte adeo habet imperium a populo, quod, si delinqueret in imperio, populus possit ipsum deponere. Hinc est quod quibusdam uiris concessit populus imperium, et quia illi male se habuerunt populus ab illis uiris imperium abdicauit ut ff. de origine iuris, l. ii. § Et cum placuisset (D. 1.2.2.24).* »

¹¹⁷⁹ P. LEGENDRE, « Du droit privé au droit public. Nouvelles observations sur le mandat chez les canonistes classiques », *Écrits juridiques du Moyen Âge occidental*, Londres, 1988, p. 11.

¹¹⁸⁰ K. BEZEMER, *Pierre de Belleperche, op. cit.*, p. 103-110.

séparer les domaines et ainsi d'éviter les conflits de juridiction. Mais aucune précision n'accorde au pape le pouvoir de déposition.

Ensuite, sa position sur la *lex regia* est moins claire, dans la mesure où ses enseignements sur les *Institutes* ne reprennent pas la possibilité de la déposition. Il y explique que cette loi opéra un transfert définitif au profit du prince, privant le sénat¹¹⁸¹ et le peuple du pouvoir de faire loi¹¹⁸². Son raisonnement s'appuyait à la fois sur la chronologie (*hodie*)¹¹⁸³ et sur la cessation, ou disparition, de la *ratio* – entendue ici comme le fondement légal¹¹⁸⁴. La justification reprenait l'explication historique de Pomponius, qui, dans son *Enchiridion*, faisait du nombre un obstacle à la prise de décision : il était plus difficile pour le peuple de se rassembler d'un seul tenant et de parler d'une seule voix (*in unum conuocari*) ; afin de garantir l'unanimité de la décision, le pouvoir de faire loi fut transféré à un groupe plus restreint, le sénat, avant de passer à un seul homme, le prince. L'unicité du prince (*unus est princeps*) garantissait l'unanimité de la décision et l'univocité de la loi.

Pour preuve, il alléguait une loi de Dioclétien et Maximin (a. 286), selon laquelle « l'adrogation accordée par l'indulgence du prince s'impose au préteur et au

¹¹⁸¹ PETRUS DE BELLAPERTICA, *Commentarium super Institutionum, ad Inst.* 1.2, §48 (éd. Lyon, 1536, p. 97) : « uideo tempore antique senatus legem facere poterat, sed lege regia lata, in principem translate est potestas. » ; « je pense qu'auparavant le sénat pouvait faire une loi, mais par la promulgation de la loi royale, cette puissance a été transférée au prince. »

¹¹⁸² *Id.* : « Breuiter illam credo ueram quamuis de iure ueteri potuisset legem facere dum imperium in ipso residebat, hodie uero cum translatum sit in principem non potest facere legem populus uel senatus. » ; « Brièvement sur ce point, quoiqu'il soit vrai qu'en vertu du droit ancien, le peuple aurait pu faire une loi quand le pouvoir résidait en lui, aujourd'hui cependant, le peuple ou le sénat ne peut faire une loi, [ce pouvoir] ayant été transféré au prince. »

¹¹⁸³ Dans le même sens, la chronologie est peu après marquée par l'opposition *Olim – Postea* : PETRUS DE BELLAPERTICA, *ibid.*, §50 (éd. précit. p. 98) : « Olim imperium residebat in populo. Ideo necesse habuit imperio obedire, ut C. de summa trinitate et fide catholica l. prima (CJ 1.1.1). Postea cum de facili non possent consentire necessarium fuit in unum consentire in quem fuit translatum imperium, ut ff. de origine iuris l. secunda § Meminisse (corr. D. 1.2.2.11) et ff. de officio praefecto praetorio l. una (D. 1.11.1). » ; « Autrefois le pouvoir résidait dans le peuple. Il était donc obéi par nécessité, comme CJ 1.1.1. Ensuite, puisqu'il ne lui était pas facile de s'accorder, il devint nécessaire de s'accorder sur un (homme) en qui fut transféré le pouvoir, comme D. 1.2.2.11 et D. 1.11.1. »

¹¹⁸⁴ *Id.*, §49 (éd. précit. p. 97) : « populus non potest legem generalem facere nisi quia in eo imperium residebat, ista ratio cessat hodie. [...] Idem dico de senatu tempore quo apud populum erat imperium potuit senatus legem facere, hodie non potest. Quae est ratio qua re fuit commissum senatui legem condere, ratio est cum auctus fuisset populus romanus, ut difficile foret in unum conuocari, ideo data fuit potestas senatui ut legem conderet, ista ratio cessat hodie cum unus est princeps. » ; « le peuple ne peut faire de loi générale qu'autant que le pouvoir résidait en lui ; cette raison cesse aujourd'hui. De même, j'affirme qu'au temps du sénat, alors que le pouvoir était dans le peuple, le sénat pouvait faire une loi ; aujourd'hui, il ne le peut. La raison en est que la capacité (*re*) d'établir une loi avait été commise au sénat, ce que le peuple romain avait autorisé car il (lui) était difficile d'être convoqué en entier ; c'est pourquoi puissance avait été donnée au sénat qu'il établisse la loi. Cette raison cesse aujourd'hui, puisque le prince est unique. »

gouverneur comme si elle avait été faite par le peuple selon l'ancien droit¹¹⁸⁵ ». Belleperche expliquait¹¹⁸⁶ :

La loi dit que l'adrogation faite aujourd'hui devant le prince est semblable à celle qui était faite autrefois devant le peuple. Cela suppose donc qu'aujourd'hui [le pouvoir de faire loi] appartient au prince et non au peuple.

L'ancienne procédure d'adrogation se faisait à Rome devant les comices curiates, ces mêmes comices qui votaient les lois¹¹⁸⁷. D'où l'argument de Belleperche. Il voulait signifier que les décisions adoptées par le peuple réuni en comices relevaient désormais de la volonté impériale.

Si le pouvoir de faire une loi générale appartenait au seul prince, il restait au *populus Romanus*, compris comme le peuple de la ville de Rome, le pouvoir de faire une loi municipale¹¹⁸⁸. Cette affirmation montre bien, comme chez son prédécesseur, mais d'une autre manière, la réduction du *populus romanus*. Ici, le *populus* ne désignait plus que les habitants de la ville de Rome.

S'il ne dit rien de l'exercice du droit de déposition, Belleperche donne néanmoins un motif : agir illégalement contre l'empire (*delinquere in imperio*). Le verbe *delinquere* (dont il reste, en français, le substantivé « délinquant ») laissait penser qu'il pouvait exister un écart entre le prince et l'empire, lorsque le premier se

¹¹⁸⁵ CJ 8.47.2.1 : « *Adrogatio etenim ex indulgentia principali facta proinde ualet apud praetorem uel praesidem intimata, ac si per populum iure antiquo facta esset.* »

¹¹⁸⁶ PETRUS DE BELLAPERTICA, *ibid.*, §49 (éd. précit. p. 97) : « *lex dicit quod arrogatio hodie apud principem fiat sicut olim fiebat apud populum, ergo supponit quod hodie non competit populo sed principi, ut C. de adop. l. una (corr. CJ 8.47.2.1).* »

¹¹⁸⁷ L'adrogation se faisait au moyen d'une *rogatio* adressée par le magistrat au comice, suivant une procédure similaire à celle de la loi. Une telle formalité encadrait l'importance de cette procédure qui réduisait un *sui iuris* sous la puissance d'un *pater*. Elle fut sous l'empire effectuée au moyen d'un rescrit impérial. Cf D. 1.7 *De adoptionibus et emancipationibus et aliis modis quibus potestas soluitur* (« Des adoptions, émancipations et autres manières par lesquelles la puissance est déliée ») ; Inst. 1.11 *De adoptionibus* (« Des adoptions »). Sur l'adrogation, forme particulière d'adoption en droit romain : P. F. GIRARD, *Manuel élémentaire de droit romain*, Paris, Dalloz, 2003, p. 185-198 ; F. ROUMY, *L'adoption dans le droit savant du XII^e au XVI^e siècle*, Paris, LGDJ, 1998, p. 54-60, 168-171, 173-178.

¹¹⁸⁸ PETRUS DE BELLAPERTICA, *ibid.*, §49 (éd. précit. p. 97-98) : « *Nam populus romanus per se potest sibi specialem legem facere quae est lex municipalis et quaelibet ciuitas potest sibi facere legem municipalem, ut supra eodem § omnes § et populus & ff. eodem l. omnes uero populi.* » ; « Car le peuple romain peut de lui-même faire pour lui-même une loi spéciale qui est une loi municipale, et n'importe quelle cité peut faire pour elle-même une loi municipale, comme Inst. 1.2.1 et D. 1.1.9. » Remarquons la formule « *ciuitas potest sibi facere legem* », qui annonçait la plus célèbre *ciuitas sibi princeps* de Bartole.

comportait de telle manière qu'il s'opposait au second. Cet écart, nous le verrons, fut pensé à travers la notion d'*officium*.

Ailleurs, il attribue au roi de France la capacité de faire loi sur son territoire, mais après avoir reconnu que cette capacité découle de l'erreur et que, normalement, seul l'empereur le peut¹¹⁸⁹. La législation du roi de France est assimilée à une coutume¹¹⁹⁰. Il reconnaissait donc la validité de la coutume *contra legem*¹¹⁹¹.

ii. Le maintien d'une communauté de droit au-delà du morcellement de fait de la *maiestas*

Les filiations intellectuelles qui avaient mené les idées d'Azon de Bologne à Orléans devaient faire retour vers l'Italie du XIV^e siècle avec Cinus de Pistoie († 1336), étudiant à Orléans et soucieux, une fois retourné au sud des Alpes, de reporter l'opinion de ses anciens maîtres (qualifiés de *moderni*)¹¹⁹². Le succès de sa *Lectura Codicis* diffusa en Italie les enseignements de Révigny et Belleperche dans une proportion certes plus réduite que ne le croyait Meijers, mais néanmoins importante¹¹⁹³.

Pour exemple, Cinus, après avoir exposé les controverses doctrinales sur la capacité du peuple de faire loi, avait refusé de trancher, disant qu'il n'avait cure (*non*

¹¹⁸⁹ Cf K. BEZEMEER, *Pierre de Belleperche, op. cit.*, p. 128 citant une répétition sur *CJ* 1.2.5.

¹¹⁹⁰ *Id.*, p. 135.

¹¹⁹¹ M. BASSANO, « *Dominus domini mei dixit...* », *op. cit.*, t. 1, p. 409. L'auteur voit une ambiguïté dans le fait de reconnaître l'irrévocabilité de la *lex regia* d'une part, et accepter la valeur de la coutume d'autre part. Ce point résulte d'une nuance expliquée *supra*.

¹¹⁹² Jacques de Révigny désignait ainsi les auteurs orléanais de la première génération, Jean de Monchy, Guichard de Langres et Simon de Paris (C. H. BEZEMER, *Les répétitions de Jacques de Révigny, op. cit.*, p. 76). L'usage est resté chez Cinus, par exemple dans le débat sur le détenteur de la puissance législative : CINUS PISTORIENSIS, *Lectura in CJ* 1.14.12 (éd. précit., fol. 29a) : « *Glossa approbat opinionem Ioannis in dicta lege Ambiguitur. Quidam Moderni tenant cum Hugolinum et probant inter alia argumenta.* » ; « La Glose approuve l'opinion de Jean Bassien sur la loi *Non ambiguitur* (*Gl. ord. ad D.* 1.3.9). Certains Modernes sont de l'avis d'Hugolinus et [le] prouvent avec d'autres arguments ». Cette application de Cinus à reporter l'opinion des docteurs d'Orléans est expressément annoncée *ad rubricam CJ* 1.1 (éd. précit., fol. 1ra) : « *bellissime visum est mihi Cyno Pistoriensi, propter nouitates modernorum doctorum super Codice breuiter utilia scribere* » ; « à propos des nouveautés des docteurs modernes sur le Code, il a paru très opportun à moi, Cinus de Pistoie, d'écrire brièvement celles qui sont utiles. » Sur la vie et l'œuvre de Cinus : LANGE-KRIECHBAUM, p. 632-658 ; S. LEPSIUS, « Kaiser und König, Reich und Herrschaft bei Cinus de Pistoia (um 1270-1336) », in *Ludwig der Bayer (1314-1347). Reich und Herrschaft im Wandel*, Ratisbonne, Schnell & Steiner, 2014, p. 68-72.

¹¹⁹³ K. BESEMER, « Word for Word (or not). On the Track of the Orleans Sources of Cinus' *Lecture* on the Code », *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 68 (2000), p. 433-454, avec le jugement de Meijers rapporté p. 434, n. 5. Concluant de même à une fidélité moins systématique : S. LEPSIUS, « Kaiser und König... », *loc. cit.*, p. 95.

curo) de ce problème théorique. En effet, disait-il, si le peuple de Rome venait à faire une loi, de fait, personne ne l'appliquerait au-delà du *contado* romain¹¹⁹⁴. Cette désinvolture célèbre semble empruntée à Révigny. En effet, le *non curo* de Cinus, appliqué au peuple Romain, ressemble à une adaptation du *non curo* de Révigny concernant la position du roi de France¹¹⁹⁵.

Quoi qu'il en soit, Cinus n'assimilait pas le *populus romanus* à l'Église, au contraire de Révigny, mais le réduisait aux habitants actuels de la ville de Rome, sur l'exemple de Belleperche. Sa première *lectura* sur le Digeste vieux rapporte une position très favorable à l'empire : celui-ci vient de Dieu et l'empereur lui-même est considéré par le droit comme une personne divine ; il n'y a donc aucune médiation entre le prince et Dieu¹¹⁹⁶. Ces affirmations permettaient certainement d'écarter la médiation pontificale, mais elles servaient tout autant à priver d'effet l'interprétation « populaire » de la *lex regia*. Cette loi, disait-il, résultait d'une permission divine¹¹⁹⁷. En outre, le peuple n'avait pas perdu toute capacité normative, puisqu'une coutume pouvait parfois s'imposer face à une loi¹¹⁹⁸.

Néanmoins, dans la seconde *Lectura* qu'il rédigea à la fin de sa vie, entre 1330 et 1336, Cinus opéra un « revirement complet » sur la question des rapports entre l'Église et l'empire¹¹⁹⁹. Dénonçant désormais « l'effroyable barbarie des Germains » (*dira germanorum barbaritas*), identifiée concrètement avec le danger que l'empereur Louis IV de Bavière (1328-1347) faisait peser sur les villes nord-

¹¹⁹⁴ CINUS PISTORIENSIS, *Lectura Codicis, ad CJ 1.14.12* (éd. précit., fol. 29b) : « *De his opinionibus tene, quae magis placet, quia ego non curo. Nam si populus Romanus faceret legem uel consuetudinem de facto, scio quod non seruaretur extra urbem.* » ; « Parmi ces opinions, adopte celle que tu préfères, parce que, moi, je m'en moque. Car, quand le peuple Romain ferait *de facto* une loi ou une coutume, je sais qu'elle ne serait pas observée hors de la Ville. »

¹¹⁹⁵ Cf *supra*, n. 1147 : « Certains disent que la France est indépendante de l'Empire : c'est impossible en droit. Comprenez que la France est soumise à l'Empire... Que le roi de France ne l'admette pas, je m'en moque (*non curo*) ».

¹¹⁹⁶ CINUS PISTORIENSIS, *Lectura super Digesto ueteri, ad D. 1.4.3* (éd. Lyon, 1547, fol. 5vb, n. 1) : « *Iura reputant Imperatorem Deum, seu personam diuinam. Et hoc merito : quia imperium est a Deo (...) et a Deo immediate processit, unde inter Imperatorem et Deum non est ponere medium.* » ; « Les droits font de l'empereur un dieu, ou une personne divine, et valablement, car l'empire vient de Dieu et procède de Dieu sans médiation. D'où [le fait qu'] entre l'empereur et Dieu, il ne faut pas placer d'intermédiaire. »

¹¹⁹⁷ *Id.* : « *Nec obstat quod dicitur supra, l. i (D. 1.4.1) quod lex regia dicitur Princeps creatus : quia hoc est permissione diuina* » ; « Nonobstant ce qui est dit plus haut, que le Prince est dit créé par la loi royale (D. 1.4.1), car il en va ainsi par une permission divine. »

¹¹⁹⁸ CINUS PISTORIENSIS, *Lectura ad D. 1.3.32*, n. 14 (éd. précit., fol. 5va) et *ad CJ 8.52.2* (éd. Francfort, 1578, fol. 520b-520va).

¹¹⁹⁹ D. MAFFEI, *La Lectura super Digesto Veteri di Cino da Pistoia. Studio sui MSS Savigny 22 e Urb. lat. 172*, Milan, Giuffrè, 1963, p. 32 pour la citation, et p. 48-56.

italiennes¹²⁰⁰, le juriste adopta une position résolument hiéocratique, allant jusqu'à accepter que l'empereur pût être déposé par le pape¹²⁰¹. Sur le fond, Cinus acceptait la Donation de Constantin¹²⁰² et se ralliait à la doctrine des canonistes qui, depuis Innocent III et Huguccio, reconnaissaient au pontife ce pouvoir de déposition¹²⁰³. Chez Cinus, une telle conclusion était permise par une analyse de l'empire découlant de Dieu par la médiation (*in mediante*) de l'Église¹²⁰⁴.

Un tel revirement à la fin de sa vie ne semble pas être passé dans les enseignements de son élève, Bartole de Sassoferrato¹²⁰⁵ († 1357). Du moins celui-ci resta-t-il fidèle aux premières leçons de Cinus, qui donnaient à l'empire une origine divine

¹²⁰⁰ *Ibid.*, p. 54.

¹²⁰¹ CINUS PISTORIENSIS, *Lectura [secunda]*, ad D. 1.3.9 (éd. Maffei, *op. cit.*, p. 56) : « *Potest ergo dominus papa, in quo est tota potestas populi Romani, ex causa Imperatorem deponere : sic olim deposuit Fredericum. Nam ipse ex causa transtulit Imperium a grecis in germanos et eodem modo nunc posset a germanis in alios transferre uel ad se reducere : quod utinam fieret ut dira germanorum barbaritas dulcem ytalliam non uexaret.* » ; « Le seigneur pape, en qui réside toute la puissance du peuple Romain, peut donc déposer l'empereur *ex causa*. Ainsi, avait-il autrefois déposé Frédéric. Car lui-même [= le pape] avait transféré l'empire *ex causa* des Grecs aux Germains ; et de la même manière pourrait-il [le] transférer des Germains à d'autres, ou le reprendre. Puisse-t-il faire ainsi, afin que l'effroyable cruauté des Germains ne blesse pas la douceur italienne. » L'opportunisme politique de cette position pourrait appeler en retour la dénonciation de partialité qu'employa Oldradus de Ponte pour balayer la position de Jean le Teutonique, favorable au *dominium mundi* de l'empereur (cf *infra*) : il ne s'agit là que d'une *allegatio partis*.

¹²⁰² CINUS PISTORIENSIS, *Lectura [secunda]*, ad D. 1.8.9 (éd. Maffei, *op. cit.*, p. 51) : « *donacio quam fecit Imperator Constantinus ualuit.* » ; « La donation que fit l'empereur Constantin était valable. »

¹²⁰³ Cf l'étude précitée : O. HAGENEDER, *loc. cit.*, p. 170-178.

¹²⁰⁴ CINUS PISTORIENSIS, *Lectura [secunda]*, ad D. 1.1.5 (éd. Maffei, *op. cit.*, p. 53) : « *Nam oportet hodie credere ad salute quod Imperium processerit a caelo non immediate set inmediate sacerdocio.* » ; « Car il importe aujourd'hui, pour notre salut, de croire que l'empire a procédé du ciel, non pas immédiatement, mais par la médiation du sacerdoce. »

¹²⁰⁵ Né en 1313 ou 1314, il fit ses études de droit à Pérouse auprès de Cinus, puis à Bologne auprès de Jacobus Butrigarius ; il enseigna à Pise à partir de 1339, puis à Pérouse, de 1342/1343 à sa mort en 1357. Il assumait également des fonctions de praticiens en étant assesseur du *podestà* de Todi, de Cagli, puis de Pise, et rédigea plus de quatre cents *consilia*. Sa production littéraire compte aussi de nombreux traités. Cf S. LEPSIUS, « Bartolo da Sassoferrato », in *DBGI*, p. 177-180 ; Y. MAUSEN, « Bartole de Saxoferrato », *Dictionnaire des grandes œuvres juridiques*, p. 29-35 ; LANGE-KRIECHBAUM, p. 682-733 ; BARTOLE DE SASSOFERRATO, *Traité sur les guelfes et les gibelins, Sur le gouvernement de la cité, Sur le tyran*, textes introduits, traduits et commentés par S. Parent, Paris, Les Belles Lettres, 2019, p. 9-23.

immédiate¹²⁰⁶. Quant à la sanction, Bartole accepta que le pape puisse déposer l'empereur et revint, en outre, à l'interprétation d'Irnérius sur la *lex regia*¹²⁰⁷ :

Moi je crois que le peuple Romain et le sénat ne peuvent faire une loi. La raison en est qu'après que le peuple Romain a transféré la puissance au prince, la puissance d'élire et de déposer est encore restée en lui (*D. 1.2.2.3*) ; et en ce temps le peuple Romain, tout comme le sénat, pouvait faire une loi. Mais aujourd'hui toute puissance impériale a été abdiquée par lui. En effet, le droit d'élection appartient aux princes allemands et le droit de déposition appartient au seul pape. Puisqu'en effet rien de l'empire n'est resté au peuple, je ne vois pas comment le peuple ou le sénat pourraient faire une loi.

Pour Bartole, la *lex regia* s'appliquait strictement à l'empereur et la chronologie (*postquam* ; *adhuc* ; *illo tempore* ; *hodie*) distinguait un passé irrémédiable d'un présent irrécusable : le peuple avait renoncé à l'empire. En ce sens, Bartole pouvait donner une portée irrévocable à la *lex regia* et, dans le même temps, reconnaître à tout peuple qui n'aurait pas de supérieur la possibilité de légiférer pour lui-même¹²⁰⁸. L'absence de commentaire relatif à la *lex regia* sur la loi *Quod principi placuit* (*D. 1.4.1*) révèle, à sa manière, l'interprétation restrictive de Bartole¹²⁰⁹. Cette *sedes materiae* ne suscitait plus qu'un commentaire sur la technique rescriptale. Bartole n'utilisait plus la *lex regia* pour traiter la question du titre du prince à légiférer.

Comme l'avait remarqué André Gouron, la réputation de Bartole tient parfois sa force dans la diffusion des imprimés plutôt que dans son originalité¹²¹⁰. En l'espèce,

¹²⁰⁶ CINUS PISTORIENSIS, *Lectura ad D. 1.4.3* (éd. Lyon, 1547, fol. 5vb, n.1) : « *Nec absurdum est quod sic a populo et a Deo, tanquam ab agente uniuersali (...) uel melius dico quod imperator a populo est, sed imperium, cuius praesidatu imperator dicitur diuinus, a Deo.* » ; « Il n'est pas absurde qu'ainsi ce qui est du peuple soit de Dieu, en tant qu'agent universel ; mais je dis mieux : que l'empereur est du peuple, et l'empire, par lequel l'empereur gouverne, est déclaré divin, de Dieu. »

¹²⁰⁷ BARTOLUS, *Commentaria in CJ 1.14.12*, (éd. Vénise, 1519, fol. 33a) : « *ego credo quod populus romanus et senatus non possunt facere legem. Ratio est postquam populus romanus transtulit potestatem in principem adhuc apud eos remansit potestas eligendi et priuandi, ut l. ii. § Exactis, de origine iuris (D. 1.2.2.3) et illo tempore poterat populus romanus condere legem et etiam senatus. Sed hodie omnis potestas imperii est abdicata ab eis. Ius enim eligendi habent principes de alamanca et ius priuandi habet solus papa (...). Cum enim nihil sit quod de Imperio remanserit eis, non uideo quomodo possint legem condere.* »

¹²⁰⁸ BARTOLUS, *Commentaria in D. 1.1.9* (éd. Vénise, 1519, fol. 9va) : « *facere statuta est iurisdictio in genere sumpta (...) quando populus habet omnem iurisdictionem potest facere statutum non expectata superioris auctoritate (...) patet exemplo consuetudinis quae inducitur ex tacito consensu populi et aequiparatur statuto.* » ; « Faire un statut relève de la juridiction la plus haute. Quand un peuple détient toute la juridiction, il peut faire un statut sans attendre l'autorité du supérieur, comme il appert par l'exemple de la coutume qui naît du tacite consentement du peuple et qui est assimilée à un statut. » Le mot *statutum* est polysémique et difficile à traduire. Il désigne ici une loi municipale. Son emploi par Bartole dans ce fragment semble correspondre au fait que le terme *lex* est réservé à l'empereur.

¹²⁰⁹ BARTOLUS, *Commentaria in D. 1.4.1* (éd. Vénise, 1519, fol. 22b-22va-b).

¹²¹⁰ A. GOURON, « Coutume et loi chez les premiers glossateurs », *loc. cit.*, p. 128.

le juriste pérugin plaçait son analyse dans le cadre du mandat – comme en atteste immédiatement l’allégation de *D. 1.21.1.1* – et acceptait la possible révocation du prince¹²¹¹, s’appuyant sur les opinions de Guillaume de Cunh et de Cinus de Pistoie. Cette possibilité de principe était néanmoins tempérée par l’allégation d’un fragment de Callistrate, juriste sous les Sévères, qui, dans son second livre sur les décisions impériales rendues après examen direct de l’affaire par le tribunal impérial (*Callistratus, 2 De cognitionibus*), rapportait un rescrit d’Hadrien énonçant qu’il ne convenait pas rescinder les décisions antérieures, à moins que l’utilité publique ne le commandât¹²¹². Bartole empruntait cette considération pour la sécurité juridique au droit privé, et la transformait en argument pour la stabilité politique en droit public : le peuple Romain ne pouvait révoquer l’empereur sans raison. Néanmoins, cette restriction n’anéantissait pas la possibilité pour le peuple de reprendre au prince la puissance confiée, quand l’utilité publique l’aurait exigé. Eu égard aux passages

¹²¹¹ BARTOLUS, *Commentaria in D. 1.3.9* (éd. Vénise, 1519, fol. 16va) : « *Quaero, nunquid populus Romanus possit reuocare potestatem Imperatoris ? Et uidetur quod sic, per l. i. § finali, De officio eius cui mandatus est iurisdictio (D. 1.21.1.1). In contrarium uidetur l. Quod semel, De decretis ab ordine faciendis (D. 50.9.5). Gullelmus de Cuneo tenet quod populus Romanus posset reuocare. Pro primo allegatio, maxime cum primus Imperator, cui fuit data illa potestas, non potuit quaerere successori. Nam creatio Imperatoris non est ex successione, sed ex electione. (...) Imo dicit plus, quod possit eum degradare, ut est gl. in c. j. Si de inuestitura inter dominus et uassalus (LF 1.26), quam ita allegat hic etiam Cynus.* » ; « Je demande si le peuple Romain pourrait révoquer la puissance de l’empereur ? Et il semble que oui, selon *D. 1.21.1.1*. Au contraire, [il semble que non] selon *D. 50.9.5*. Guillaume de Cunh tient que le peuple Romain peut révoquer. En faveur de la première thèse, on dit surtout que le premier empereur à qui fut donné cette puissance ne pouvait pas se donner un successeur. Car la création d’un empereur ne se fait pas par succession, mais par élection. On dit bien plus : que [le peuple] pourrait le dégrader, comme dans la glose sur *LF 1.26*, qu’allège également Cinus. »

¹²¹² *D. 50.9.5 (Callistratus, 2 de cognitionibus)* : « *Quod semel ordo decreuit, non oportere id rescindi diuus Hadrianus Nicomedensibus rescripsit nisi ex causa : ei est si ad publicam utilitatem respiciat rescissio prioris decreti.* » ; « Concernant une disposition qui a été décidée une première fois, le divin Hadrien a rescrit aux Nicomédiens qu’il ne convient pas qu’elle soit rescindée sans cause. Une telle cause existe quand la rescision du décret antérieur prend en considération l’utilité publique. »

rappelés ci-avant, il faut comprendre que l'utilité publique dont il est question devait être appréciée par le seul pape.

Fidèle ici à son maître, Balde de Ubaldi¹²¹³ († 1400) ne dit pas autre chose¹²¹⁴ :

On demande si, aujourd'hui, le peuple Romain pourrait faire une loi. Il faut répondre que non, car il a été dépouillé de sa puissance générale, quand celle-ci fut transférée au Prince, et fut transférée ensuite par le Prince au Pape. Et ainsi, il appert qu'est fautive l'opinion qui revient à dire que le peuple Romain pourrait déposer l'empereur, car à celui qui ne détient pas la création, ne revient pas la destruction. Seul le pape peut donc déposer l'empereur.

Le parallélisme des formes invoqué par Balde semble de circonstance, car lorsqu'il se penche sur les princes électeurs, qui ont la *creatio*, il ne leur accorde pas pour autant la *destructio*, mais réserve celle-ci au pape¹²¹⁵. En outre, Balde précise

¹²¹³ Balde de Ubaldi (1327-1400) étudia le droit civil et le droit canonique à Pérouse. Lauréat vers 1346-1347, il enseigna dans cette ville aux côtés de son maître Bartole. Il enseigna aussi à Pise, Florence, Padoue, avant de revenir à Pérouse. Son intérêt pour le droit canonique, à la fin de sa vie, est corrélatif d'une volonté de régler le problème du schisme par la voie conciliaire. Il eut pour élève Paul de Castre, ainsi que les canonistes Jean d'Imola, Pierre d'Ancharano et François Zabarella. Cf E. CORTESE, « Baldo degli Ubaldi », in *DBGI*, p. 149-152 ; LANGE-KRIECHBAUM, p. 749-795.

¹²¹⁴ BALDUS DE UBALDIS, *Commentaria in CJ* 1.14.12 (éd. Venise, 1599, fol. 70a, n. 6) : « *Quaeritur, utrum hodie populus Romanus possit legem facere? dicedum est, quod non, quia denudatus est generali potestate, cum illa translata fuerit in Principem, et per Principem postea translata fuerit in Apostolicum, (...); et ideo apparet, quod falsa est opinio dicentium, quod populus Romanus possit deponere Imperatorem: nam ad quem non pertinet creatio, non pertinet destructio. Solus ergo Papa potest deponere Imperatorem.* Cf aussi ID., *Commentaria in D.* 1.3.9 (éd. Venise, 1599, fol. 18b, n. 6) : *populus Romanus est sub Papa (...)* et *quia populus non potest confirmare Imperatorem, ergo nec priuare, sed quia Imperator non iurat fidelitatem populo, sed domino Papae, et haec est ueritas, licet Cynus et Raymondus de Forli ibi dicant, quod populus possit priuare, tamen non est uerum.* » ; « Le peuple Romain est soumis au Pape et parce que le peuple ne peut confirmer l'empereur, il ne peut pas le priver [de sa charge], et parce que l'Empereur ne jure pas fidélité au peuple, mais au seigneur pape ; et ceci est la vérité, quoique Cynus et Raymondus de Forli affirment en ce lieu que le peuple pourrait priver [l'empereur de sa charge], ce qui n'est pas vrai. »

¹²¹⁵ BALDUS DE UBALDIS, *Commentaria in D.* 1.14.3 (éd. précit., fol. 54va, n. 44) : « *Sed hic quaero, nunquid Imperator possit renunciare Imperium in manibus electorum? Et dico quod non, quia non sunt eius superiores, nam ille dicitur superior, in cuius manibus fieri debet renunciatio, et quia habet potestatem instituendi et destituendi (...) sed electores postquam Imperator est confirmatus, et coronatus, uel confirmatus tantum, non habent potestatem eum destituendi, ergo in eorum manibus non potest reuocari.* » ; « Et je demande cela : l'empereur ne pourrait-il pas remettre l'empire dans les mains des électeurs ? Je réponds que non, car ils ne lui sont pas supérieurs. Est dit supérieur celui-là en les mains duquel doit être faite la renonciation, parce qu'il détient la puissance d'instituer et de destituer. Mais les électeurs, après que l'empereur est confirmé et couronné, ou seulement confirmé, n'ont pas la puissance de le destituer ; l'[empire] ne peut donc être renvoyé en leurs mains. »

les motifs d'une telle déposition : une cause grave et notoire perturbant le *status ecclesiae*¹²¹⁶. Cette position de Balde se retrouve dans ses *consilia*¹²¹⁷.

La *lex regia* avait donc dépouillé le peuple de tout pouvoir de faire loi. La *concessio* opérée par cette loi devait se comprendre comme une *donatio* aliénant tout droit du peuple¹²¹⁸. Celui-ci avait « perdu » l'empire¹²¹⁹.

Paul de Castre († 1441), élève de Balde, divisa son interprétation de la *lex regia* en fonction de la naissance du Christ : avant le Christ, la *lex regia* fut une concession, non un transfert, de sorte que le peuple ne concéda que l'exercice du gouvernement, non pas sa substance même. Ainsi, le peuple pouvait révoquer sa propre loi et déposer l'empereur¹²²⁰. À l'inverse, après le Christ, l'empire était passé à l'Église et dans les

¹²¹⁶ BALDUS DE UBALDIS, *Commentaria in CJ* 1.14.12 (éd. Venise, 1599, fol. 70a, n. 6) : « *Solus ergo Papa potest deponere Imperatorem, et non ex omni causa, sed solum ex causa graui, et notoria, ex qua turbatur uniuersalis status Christianitatis, uel ecclesiae.* » ; « Seul le pape peut donc déposer l'empereur, et pas pour n'importe quelle cause, mais seulement pour une cause grave et notoire par laquelle est perturbé l'état de l'ensemble de la Chrétienté ou Église. »

¹²¹⁷ BALDUS DE UBALDIS, *Consilia* 1.333 (éd. Venise, 1575, fol. 105a) : « *Et [imperator] non habet aliquem supra caput nisi deum, a quo tamen punitionem expectet si facit iniustitiam, et interdum propter enorme regimen papa priuauit eum, ut in c. Ad apostolice, de re iudiciata, lib. VI. (VI.2.14.2) quia magis est uicarius dei papa quam imperator quia papa equiparatur soli qui maior est quam luna quantitate, dignitate, officio et sublimitate, tamen infra Papam omnes eius subditi tenentur obedire. Porro ad eum pertinet gradatio et degradatio.* » ; « Et il [= l'empereur] ne connaît aucun supérieur sinon Dieu, duquel néanmoins il recevra la punition s'il commet une injustice, et entre-temps le pape le destituera à cause du gouvernement irrégulier (*Sextus Liber Decretalium*, 2.14.2), car le pape, plutôt que l'empereur, est vicaire de Dieu ; car le pape équivaut au soleil, qui est plus grand que la lune en quantité, dignité, office et sublimité, et sous le pape tous les sujets sont tenus d'obéir. En outre, à lui revient l'élévation et la dégradation. »

¹²¹⁸ BALDUS DE UBALDIS, *Commentaria in D.* 1.3.9 (éd. Venise, 1599, fol. 18b, n. 7-10) : « *Quaeritur hic, uerum populus transtulerit Imperium suum in Principem, an concesserit? (...) Dic ergo de uerbo Concedo, quod si habet annexam rationem ius transferendi, tunc transferatur ius secundum potentiam disponentis, et aptitudinem suscipientis personae, si autem non habet talem rationem, tunc est committere; et ideo nota quod hoc uerbum, Concedo, est uerbum generale, et accipit uim suam secundum contractus, cui adiungitur.* » ; « On demande s'il est vrai que le peuple avait transféré son empire au prince, ou s'il l'avait concédé ? Dis du verbe « concéder », que si le droit de transférer possède une raison annexe, alors le droit est transféré selon la puissance du disposant et la capacité à recevoir du bénéficiaire ; mais si une telle raison n'existe pas, alors [il signifie] commettre. Et ainsi, note que ce verbe « concéder » est général et acquière sa signification d'après le contrat dans lequel il est utilisé. »

¹²¹⁹ BALDUS DE UBALDIS, *Commentaria in D.* 1.2.2.11 (éd. Venise, 1599, fol. 16vb, n. 2) : « *nota uerbum dedit, ergo populus perdidit.* » ; « Note le mot « donna » [au passé] ; donc le peuple perdit [l'empire]. »

¹²²⁰ PAULUS CASTRENSIS, *ad D.* 1.3.9, n. 6 (éd. Lyon, G. Regnault, 1538, fol. 10vb) : « *illa fuit magis concessio quam translatio (...) per quam non abdicauit substantia (...) sed transfertur usus (...) et ideo dico quod populus romanus ante aduentum Christi poterat reuocare legem regiam et ea reuocata priuare imperatorem : quia non potuit sibi imponere legem a qua recedere non potuerit.* » ; « cette [*lex regia*] fut une concession, plutôt qu'une translation, par laquelle la substance ne fut pas abdiquée, mais l'usage transféré ; ainsi, j'affirme que le peuple Romain, avant la venue du Christ, pouvait révoquer la loi royale et, celle-ci révoquée, déposer l'empereur. Car nul n'a pu s'imposer une

moins de son chef, le pape, qui seul avait pouvoir de faire et défaire l'empereur¹²²¹. Paul de Castre fut donc fidèle à l'avis de son maître¹²²².

loi qu'il ne pourrait casser. »

¹²²¹ *Id.*, n. 6 (éd. précit., fol. 11a) : « *Secundo potest intelligi post aduentum Christi : et tunc dico quo imperium romanum fuit a populo romano translatum in ecclesiam et non remansit nisi nomen : et dicitur imperium christi uel ecclesie et solus papa potest imperium priuare sicut et confirmare et coronare (...) nam apud ecclesiam est uterque gladius temporalis et spiritualis (...). Nihil concludo potest hodie populus romanus in imperio.* » ; « Secondement, [cette question] peut être entendue après la venue du Christ. Alors, j'affirme que l'empire Romain fut transféré du peuple vers l'Église et qu'il n'en resta rien que le nom. L'empire appartient au Christ et à l'Église et seul le pape peut abaisser l'empire, de même [que seul il peut] confirmer et couronner [l'empereur]. Car chacun des deux glaives temporel et spirituel sont dans l'Église. Je conclus qu'aujourd'hui le peuple ne peut rien contre l'empire. »

¹²²² Notons cependant que sur la loi *Quod Principi*, il acceptait la concession, qui n'était qu'un transfert d'usage, sans distinguer entre deux périodes (PAULUS CASTRENSIS, *ad D.* 1.4.1, éd. précit., fol. 14va).

CONCLUSION DE SECTION

La *lex regia* fut d'abord interprétée par Irnérius comme une loi irrévocable ayant établi le pouvoir impérial de façon définitive. Elle fut par la suite entendue, à partir d'Azon et d'Hugolinus, comme ayant opéré un transfert seulement partiel de puissance, sans entamer une réserve qui restait au peuple et qui devait lui permettre de révoquer l'empereur indigne de sa fonction, selon le modèle romain du contrat de mandat. Ce droit de révocation restait attaché à l'entité abstraite, impersonnelle et immortelle du peuple – son *uniuersitas* – toujours capable de mettre ce droit en œuvre pour reprendre la puissance conférée. Aucune des deux traditions ne mettait en doute le fait que la source du pouvoir fut dans le *populus romanus*. Les opinions différaient quant à la portée de l'acte. Le transfert opéré par la *lex regia* avait-il réservé au peuple une partie de son droit ? Dans les analyses des uns et des autres, l'importance de cette question transparaît dans le rôle central qu'y joue la chronologie. Celle-ci s'apprécie le plus souvent avec le mot *hodie* (« aujourd'hui ») et le balancement qu'il insère dans les gloses et commentaires. Une telle utilisation de l'histoire donne à ces gloses un parfum qu'Ennio Cortese a qualifié de « préhumaniste¹²²³ ». La position de Bartole et de Balde rompit avec celle de leurs prédécesseurs. Ils revinrent à l'interprétation d'Irnérius et de Placentin, selon qui la *lex regia* équivalait pour le peuple à une abdication de ses droits. Une telle « réaction » dans l'interprétation des grands civilistes italiens du XIV^e siècle peut trouver une explication dans la volonté de maintenir, au travers de la juridiction universelle de l'empereur, un même droit applicable à tous les États, en dépit du fait que les grands royaumes s'étaient émancipés de l'Empire. Ainsi, une telle affirmation, qui allait contre la réalité politique de la fin du Moyen Âge, leur permettait de maintenir l'idée d'une communauté juridique internationale¹²²⁴. En outre, leur « réaction » venait de ce que d'autres juristes avaient commencé de défendre l'idée selon laquelle l'empereur n'était pas seul à jouir des prérogatives attachées par le droit romain au *princeps*, et,

¹²²³ E. CORTESE, *Il diritto nella storia medievale*, t. 2, Galileo Galilei, Roma, 1995, p. 72. L'expression est rejetée par E. CONTE, « *De iure fisci*. L'État de Justinien comme modèle de l'Empire souabe dans l'œuvre de Roland de Lucques (1191-1217) », *MEFR-MA*, t. 113, n° 2, 2001, p. 938-940 qui préfère parler d'« humanisme médiéval des juristes » s'exprimant particulièrement en droit public, caractérisé par une méthode – l'utilisation des sources littéraires – et un intérêt – les institutions de la Rome ancienne. Cet humanisme médiéval aurait été porté par des fonctionnaires, plutôt que des professeurs de droit, ces derniers étant plus soucieux, alors, de rationaliser leur matière.

¹²²⁴ E. M. MEIJERS, « Le droit romain au Moyen Âge », *loc. cit.*, p. 196 ; Cf l'introduction de D. FEDELE, *The Medieval Foundations of International Law. Baldus de Ubaldis (1327-1400), Doctrine and Practice of the Ius Gentium*, Leiden-Boston, Brill Nijhoff, 2021, p. 1-19.

dans le même temps, pour certains, que le droit romain n'était pas universel. Bartole et Balde réagissaient donc contre les juristes, de plus en plus nombreux, qui mettaient en doute l'applicabilité ou la validité de la *lex regia*.

Section 2 : Le modèle impérial en compétition : inapplicabilité de la *lex regia* et négation de la juridiction impériale universelle

Plus que la limitation de la *lex regia* par celle de son effet, le refus tout entier du modèle romain d'établissement de la puissance publique naquit au sein d'entités politiques qui rivalisaient avec l'Empire. Néanmoins, il est tout à fait remarquable que ce rejet du modèle impérial ait été d'abord justifié au moyen du droit romain lui-même (**sous-section 1**). Par la suite, une argumentation plus radicale jeta les bases d'une « théorie générale du droit public » médiéval, selon l'expression de Francesco Calasso¹²²⁵, opposant à l'empire une autre source de la puissance publique : le droit des gens (**sous-section 2**).

Sous-section 1 : Les utilisations du droit civil contre l'Empire

De telles utilisations allèrent de l'imitation à la différenciation. En effet, la première argumentation juridique contre l'Empire, portée par l'Église, se fit au moyen d'une *imitatio imperii*, c'est-à-dire d'une compétition dans la revendication de l'héritage romain (I). Dans le même mouvement, le refus de l'universalité du droit romain, qui servit à secouer le joug de l'hégémonie impériale, se doubla d'une application des règles romaines dans l'ordre interne des royaumes, pour servir l'affirmation de l'autorité royale. Ainsi, les rois furent assimilés à des empereurs pour mieux être détachés de l'empire (II). Enfin, les juristes français eurent recours à une argumentation originale qui déduisait du droit romain lui-même l'existence de droits étrangers et valables (III).

I. Donation de Constantin et *imitatio imperii*

Au milieu du VIII^e siècle, la progression des Lombards en Italie fut importante. Leur roi Aistulf parvint à s'emparer, en 751, de l'exarchat de Ravenne, dernière possession de l'Empire d'Orient dans la péninsule italienne¹²²⁶. Menacé sur ses terres, le pape Étienne II était venu à Paris pour solliciter personnellement une aide militaire auprès de Pépin. Il avait alors, en 754, sacré le roi franc et ses deux fils¹²²⁷. Au cours

¹²²⁵ F. CALASSO, *I Glossatori e la teoria della sovranità. Studio di diritto comune pubblico*, Milano, A. Giuffrè, 3^e éd., 1957, p. 159.

¹²²⁶ J. IMBERT, *Les temps carolingiens, op. cit.*, p. 186-187.

¹²²⁷ En 751, Pépin avait été élu par les grands et béni par les évêques, sans recevoir l'onction du

de ce même voyage, ou peu après, un faux fut forgé pour, probablement, servir de fondement juridique à la position du pape vis-à-vis de l'empereur d'Orient. Si Etienne II, en effet, entendait que les Francs repoussassent les Lombards, il envisageait également de ne pas rendre l'exarchat de Ravenne à l'Empire byzantin, agité par la querelle iconoclaste, mais de le conserver sous son autorité. C'est du moins ce que l'on peut inférer de la *Donation de Constantin* (ou *Constitutum Constantini*), forgé peut-être durant la décennie 750-760, exploitant une légende (*Actus Siluestri*) connue depuis le ^v^e siècle, haussant le pape au niveau impérial et permettant à la fois de fonder ses droits à la succession de Byzance en Italie et d'imposer à l'empereur carolingien une fonction ministérielle¹²²⁸. Quelle que soit la raison de sa première écriture, la Donation ne devint un « acte » à proprement parler qu'après son intégration dans les collections canoniques ; elle devint alors un privilège fondateur de droit¹²²⁹. De fait, le document fut intégré au recueil des faux isidorien et, par ce biais, retourna à Rome au XI^e siècle ; il fut alors utilisé contre

sacre. C'est l'hypothèse la plus conforme aux sources contemporaines relatives à une chronologie, en tout état de cause, difficile à débrouiller. Cf F. CLOSE, « Le sacre de Pépin de 751 ? Coullisses d'un coup d'État », in *Revue belge de philologie et d'histoire*, 85/3-4 (2007), p. 835-852.

¹²²⁸ C'est l'hypothèse la plus communément suivie. Elle a été critiquée plusieurs fois comme étant construite principalement à partir des utilisations postérieures du document et appuyée sur peu de sources. En dernier lieu : D. E. D. MÜLLER, « 'Magna Charta of all Claims of the Papacy' ? : The Impact of the *Constitutum Constantini* on the Argument in Favour of the Papal Primacy (c. 800-1076/77) », in *Römische Quartalschrift für christliche Altertumskunde und Kirchengeschichte*, vol. 15 (2019), p. 80-116 (qui date le faux fin VIII^e-début IX^e siècle, forgé à Saint-Denis, loin de toute préoccupation pontificale). D'autres hypothèses avaient également été formulées : hagiographie de la basilique du Latran écrite au VIII^e siècle par un clerc attaché au *parochium*, ayant pris une ampleur formidable seulement par la suite (N. HUYGHEBEART, « Une légende de fondation : le *Constitutum Constantini* », *Le Moyen Âge*, 85 (1979), p. 177-209) ; faux forgé au début du IX^e siècle pour fonder la résistance des évêques francs à l'empereur Louis le Pieux († 840) et par-là entendue comme appartenant aux décrétales pseudo-isidoriennes (J. FRIED, *Donation of Constantine and Constitutum Constantini. The Misinterpretation of a Fiction and its Original Meaning. With a contribution by Wolfram Brandes: "The Satraps of Constantine"*, Berlin–New-York, De Gruyter, 2007). Cf F. DELIVRÉ, « La (fausse) donation de Constantin », *Raison présente*, 2018/4 (n° 208), p. 83-94 ; R. FOLZ, *L'idée d'empire en Occident*, op. cit., p. 19-21 ; D. MAFFEI, *La Donazione di Costantino nei giuristi medievali*, Milano, Giuffrè, 1964, *passim* ; I. S. ROBINSON, « Church and papacy », in *The Cambridge History of Political Thought*, op. cit., p. 277-288 ; D. BUSCHINGER, « La 'Donation de Constantin' dans la littérature médiévale allemande », in *Contrafactum : copia, imitazione, falso. Atti del XXXII Convegno Interuniversitario (Bressanone/Brixen 8-11 luglio 2004)*, éd. G. Peron, A. Andreose, Padova, Esedra, 2008, p. 80-116 ; D. I. MURESAN, « Le *Constitutum Constantini* et l'impérialisation de l'église romaine. Les récits ecclésiologiques du *papa uniuersalis* », in *Les récits historiques entre Orient et Occident (XI^e-XVI^e siècle)*, dir. I. Bueno, C. Rouxpetel, Rome, PEFR, 2019, p. 139-206 (avec une synthèse utile de toutes les interprétations du document, avant une lecture encore nouvelle).

¹²²⁹ O. GUYOTJEANNIN, « Donation de Constantin », in *Dictionnaire historique de la papauté*, Philippe Levillain (dir.), Paris, Fayard, 1994, p. 581-583.

l'empire germanique, en un temps où le pontife revendiquait pour lui-même l'utilisation exclusive des insignes impériaux¹²³⁰.

La Donation, en effet, outre qu'elle accordait au pape de porter tous les vêtements (*indumenta*) normalement réservés à l'empereur¹²³¹, décrivait un transfert de l'empire et de la puissance royale en Orient qui ressemblait à un retrait territorial¹²³² :

Nous avons jugé opportun que notre empire et notre puissance royale soient transférés et transportés vers les régions orientales, et que dans la province de Byzance, en un lieu à nous propice, une cité portant notre nom soit édiflée, et que notre empire y soit établi.

Quant aux provinces occidentales, l'empereur déclarait¹²³³ :

Afin que la suprématie pontificale ne s'avilisse point, mais soit plus grande que la dignité terrestre de l'empire et soit ornée par la puissance de la gloire, voici que nous décrétons à disposition et au droit de la sainte Église romaine, que nous concédons pour toujours, par une décision ferme du pouvoir impérial et par cette divine, sacrée et pragmatique constitution nôtre, au toujours bienheureux pontife notre père Sylvestre, pape universel, à la puissance de ce pontife et de ses successeurs, tant notre palais de Latran, où se trouve le prélat, que la ville de Rome et toutes les provinces d'Italie ou des régions occidentales, localités et cités dépendantes ou attenantes d'elle.

Le document énonçait donc une concession irrévocable (*permanenda*) des droits de l'empire d'Orient sur les territoires dépendants de Rome. Le motif de l'acte impérial (*ut...*) était très clairement exprimé : il s'agissait de hausser le sommet des pontifes, la tiare (*apex*), c'est-à-dire le pape, au-dessus (*magis amplius*) d'une dignité impériale seulement « terrestre ». Sur le plan juridique, cela revenait, dans l'immédiat, à fonder les droits de la papauté sur les territoires du nord de l'Italie. Pour cela, le document fut dénoncé comme un mensonge (*mendacium*) dès 1001 par la

¹²³⁰ *Das Register Gregors VII.*, 2.55a, *Dictatus papae*, 8 (éd. E. Caspar, Berlin, 1920, *M.G.H.*, *Ep. sel.*, 2.1, p. 204, l. 1) : « *Quod solus possit uti imperialibus insigniis.* »

¹²³¹ *Das Constitutum Constantini*, 14 (éd. H. Fuhmann, Hanovre, 1968, in *M.G.H.*, *Fontes iuris* 10, p. 87-88) : couronne (*diadema*), tiare (*phrygium*), superhuméral, manteau (*lorum*), chlamyde pourpre et tunique écarlate.

¹²³² *Id.*, 18 (éd. précit., p. 94, l. 271-274) : « *congruum prospeximus, nostrum imperium et regni potestatem orientalibus transferri ac transmutari regionibus et in Byzantiae prouincia in optimo loco nomini nostro ciuitatem aedificari et nostrum illic constitui imperium.* »

¹²³³ *Id.*, 17 (éd. précit., p. 93-94, l. 261-270) : « *ut non pontificalis apex uilesceat, sed magis amplius quam terreni imperii dignitas et gloriae potentia decoretur, ecce tam palatium nostrum, ut praelatum est, quamque Romae urbis et omnes Italiae seu occidentalium regionum prouincias, loca et ciuitates saepefato beatissimo pontifici, patri nostro Siluestrio, uniuersali papae, contradentes atque relinquentes eius uel successorum ipsius pontificum potestati et ditioni firma imperiali censura per hanc nostram diualem sacram et pragmaticum constitutum decernimus disponenda atque iuri sanctae Romanae ecclesiae concedimus permanenda.* »

chancellerie d'Otton III¹²³⁴, comme une « fable hérétique » par un disciple d'Arnaud de Brescia au milieu du XII^e siècle¹²³⁵.

Néanmoins, le document fut inséré dans le *Décret* de Gratien¹²³⁶, ce qui consacra sa valeur normative. Son dispositif s'opposait radicalement au droit des empereurs. De plus, il se fondait sur une donation de l'empereur lui-même, ce qui permettait d'invoquer le droit impérial contre l'empereur. Ainsi, au milieu du XII^e siècle, le canoniste Honorius d'Autun († 1157) s'appuya sur la Donation pour affirmer le droit du pape à choisir l'empereur¹²³⁷. À bien des égards, il devança la doctrine pontificale exprimée un demi-siècle plus tard, en 1202. Quatre ans auparavant, le pape avait tranché la dispute entre Otton IV et Philippe de Hohenstaufen, deux prétendants au titre de roi des Romains, en faveur du premier. Les partisans de Philippe avaient contesté la compétence du pontife à désigner le roi. Le 26 mars 1202, le pape répondit par la constitution *Venerabilem*, qui fut reprise dans la *Compilatio tertia*¹²³⁸, puis dans le *Liber Extra*¹²³⁹ dont l'enseignement était obligatoire dans les écoles de droit canonique. La théorie pontificale fut donc diffusée très largement et devint la doctrine pontificale jusqu'au début du XIV^e siècle¹²⁴⁰. Celle-ci consistait en une interprétation

¹²³⁴ M.G.H., *DD Ottonis III*, n° 389 (éd. Hanovre, 1893, p. 820, l. 14-20) : « *sub titulo magni Constantini longi mendacii tempora finxit. Hec sunt etiam commenta quibus dicunt quendam Karolum sancto Petro nostra publica tribuisse.* » (« sous couvert de Constantin le Grand, le temps a établi de grands mensonges. Parmi eux, certains affirment même que notre république fut livrée à Charles par saint Pierre. »).

¹²³⁵ *Bibliotheca rerum germanicarum*, éd. P. Jaffé, t. 1, *Monumenta Corbeiensia*, Berlin, Weidmann, 1864, n° 404, p. 452 (cité *infra*, n. 1573).

¹²³⁶ *Dist.* 96, c. 14.

¹²³⁷ HONORIUS AUGUSTODUNENSIS, *Summa Gloria de Apostolico et Augusto*, 21 *Quod imperator a principibus regni sit eligendus* (éd., MGH, *Ldl*, 3, 71, l. 26-28) : « *Constantinus itaque, princeps principum regni, per Silvestrum, principem sacerdotum aeclesiae, ad fidem Christi conuertitur, et totus mundus mouo ritu christianae religionis induitur. Qui Constantinus Romano pontifici coronam regni imposuit, et ut nullus deinceps Romanum imperium absque consensu apostolici subiret, imperiali auctoritate censuit.* » ; « Et ainsi Constantin, prince des princes du royaume [terrestre], fut converti à la foi du Christ par Sylvestre, prince des prêtres de l'Église. Lequel Constantin reçut la couronne royale du pontife romain, et afin que jamais aucun empereur romain ne succède sans le consentement apostolique, » ; et plus loin (p. 73, l. 1-2) : « *Imperator Romanus debet ab apostolico eligi, consensu principum et acclamatione plebis in caput populi constitui, a papa consecrari et coronari* » ; « L'empereur Romain doit être élu par le pape, établi comme chef du peuple avec le consentement des princes et l'acclamation de la plèbe ; il doit être consacré et couronné par le pape. »

¹²³⁸ 3 *Comp.* 1.6.19.

¹²³⁹ X. 1.6.34.

¹²⁴⁰ T. WETZSTEIN, « La doctrine de la *translatio imperii* et l'enseignement des canonistes médiévaux », in *Science politique et droit public, op. cit.*, p. 185-221.

particulièrement extensive de la Donation, laquelle n'établissait pas seulement des droits patrimoniaux, mais opérait un transfert de la juridiction universelle¹²⁴¹.

L'innovation de *Venerabilem* fut d'évoquer un transfert, en 800, des Grecs aux Germains et opérée par le pape, de l'empire entier, alors que la *Donation* citait seulement la *pars occidentalis*. En outre, elle faisait reposer le droit d'élection des princes allemands sur une délégation pontificale, sans intervention aucune de Dieu ou du peuple. L'opération elle-même était décrite comme une *translatio imperii* au profit de Charlemagne, sur le modèle d'une élection canonique pour laquelle le pape avait un droit d'examen des candidats¹²⁴². Enfin, elle faisait de l'empire une récompense pour le zèle d'un prince au service de l'Église. En tant que détentrice d'un *imperium* qu'elle avait transféré mais qu'elle pouvait reprendre, l'Église était, selon Innocent III, la véritable héritière de l'empire romain¹²⁴³. Sa doctrine revenait à hiérarchiser les domaines temporel et spirituel au profit du second et à renverser le dualisme défendu par les Pères latins en faveur d'une doctrine clairement hiéocratique. Ainsi, la papauté invoqua un privilège impérial pour revendiquer d'occuper le sommet de la hiérarchie des dignités, le suprême et véritable principat en Occident. Ce faisant, l'*imitatio imperii* consista à placer un acte juridique à la source de la juridiction pontificale, aussi étendue qu'elle soit, ce qui revenait à juridiciser la puissance, d'après l'exemple romain¹²⁴⁴. De fait, la théorie corporative

¹²⁴¹ R. FOLZ, *Le Souvenir et la légende*, op. cit., p. 272-277.

¹²⁴² *Ibid.*, p. 189-190.

¹²⁴³ Jugement final de G. LE BRAS, « Le droit romain au service de la domination pontificale », *RHDFE*, t. 27 (1949), p. 398 : « l'Église romaine demeure la plus véritable héritière de l'Empire et du droit de Rome ».

¹²⁴⁴ E. CONTE, « La bolla *Unam sanctam* e i fondamenti del potere papale fra diritto e teologia », *MEFR-MA* 113-1 (2001), p. 668.

qui plaçait l'*uniuersitas* au-dessus du prince-mandataire fut reprise par les canonistes qui l'appliquèrent au pape¹²⁴⁵.

1202 fut aussi l'année au cours de laquelle Innocent III donna son aval à une utilisation similaire du droit romain dans les royaumes, où il fut employé pour briser l'universalité de la juridiction impériale.

II. Les rois, empereurs en leurs royaumes.

La renaissance du droit romain fut concomitante de l'affirmation de l'indépendance des royaumes face à l'Empire¹²⁴⁶. Dès le XII^e siècle, et avec plus de force encore au siècle suivant, les juristes affirmèrent la puissance des rois qui *superiorem non recognoscunt*¹²⁴⁷. Une telle affirmation rendait compte de l'écart entre la conception impériale héritée du droit romain, dans laquelle tout l'orbe terrestre était sous la domination de Rome, ville-monde, et la réalité médiévale en Occident, où de multiples royaumes coexistaient en dépit des prétentions du Saint-Empire romain germanique à l'hégémonie¹²⁴⁸. Quant à sa formulation précise, elle

¹²⁴⁵ L. FONBAUSTIER, *La déposition du pape, op. cit.*, p. 229-248, montrant bien comment le modèle proprement ecclésiologique du vicariat élevait le pape au-dessus de toutes lois, tandis que le modèle du mandataire le liait à la communauté des fidèles, non sans quelques difficultés dans l'application liées à la nature même de l'Église ; la théorie corporative fit ensuite retour, en raison de son emploi au sein de l'Église, dans les royaumes chrétiens (p. 249-251).

¹²⁴⁶ O. DESCAMPS, « L'essor des droits savants à l'époque de Philippe Auguste », in *Autour de Philippe Auguste*, M. Aurell, Y. Sassier (dir.), Paris, Classiques Garnier, 2017, p. 145-168.

¹²⁴⁷ F. CALASSO, *I Glossatori, op. cit.*, p. 13-37 ; E. M. MEIJERS, « Le droit romain au Moyen Âge », *loc. cit.*, p. 190-213 ; G. POST, *Studies in Medieval Legal Thought. Public Law and the State, 1100-1322*, Princeton (New Jersey), Princeton University Press, 1964, p. 453-482 ; R. FEENSTRA, « Jean de Blanot et la formule *rex Francie in regno suo princeps est* », *Études d'histoire du droit canonique dédiées à G. Le Bras*, Paris, Sirey, 1965, vol. 2, p. 893-894 ; M. BOULET-SAUTEL, « Jean de Blanot et la conception du pouvoir royal au temps de Louis IX », in *Septième centenaire de la mort de Saint Louis*, L. Carolus-Barré (dir.), Paris, Les Belles Lettres, 1976, p. 57-68 ; J. GAUDEMET, « La contribution des romanistes et des canonistes médiévaux à la théorie moderne de l'État », *Diritto e Potere nella storia europea. Atti in onore di Bruno Paradisi*, Firenze, Leo S. Olschki, 1982, p. 15-22 ; J. BARBEY, *Être roi. Le roi et son gouvernement en France de Clovis à Louis XVI*, Paris, Fayard, 1992, p. 137-140 (pour le XIV^e siècle français) ; S. PETIT-RENAUD, « Faire loy » au Royaume de France. De Philippe VI à Charles V (1328-1380), Paris, De Boccard, 2001, p. 23-31 ; D. FEDELE, *The Medieval Foundations of International Law, op. cit.*, p. 95-107.

¹²⁴⁸ Ces prétentions n'étaient pas sans fondement historique : les rois barbares de l'Antiquité tardive continuèrent de reconnaître l'*auctoritas* de l'empereur tout en exerçant la *potestas* dans leur territoire. Cf sur ce point : R. FOLZ, *L'idée d'empire en Occident, op. cit.*, p. 13-15, auquel on peut ajouter une lettre adressée par le roi burgonde Sigismond à l'empereur d'Orient vers 516 (MGH, AA 6.2, n° 83, p. 100) : « *Vester quidem est populus meus et plus me seruire uobis quam illi praesse delectat (...) patria nostra uester orbis est.* » ; « Votre est mon peuple et plus me plaît de vous servir que de le gouverner. Notre patrie est votre monde. »

fut construite progressivement. Rappelons, avec Francesco Calasso¹²⁴⁹, que la phrase *rex superiorem non recognoscens* était insuffisante, en elle-même, pour signifier la pleine indépendance. D'une part, elle ne disait pas si cette reconnaissance était *de iure* ou *de facto*. Or, nombre de juristes commentant cette phrase n'avaient qu'un roi fût *princeps de iure*. D'autre part, elle n'attribuait aucune compétence expressément, en particulier la *plena potestas*. C'est pourquoi il importe de ne pas projeter sur les premières formulations de cette phrase toutes les conséquences qu'y entendaient les interprètes plus tardifs¹²⁵⁰.

A. Les premières formulations des canonistes

On sait que les canonistes, peut-être moins embarrassés de scrupules devant les compilations de Justinien, furent plus prompts à reconnaître ce que la réalité médiévale enseignait¹²⁵¹. Une autre raison, tout aussi pragmatique, réside dans les nationalités différentes de ces glossateurs : alors que les civilistes de cette époque étaient majoritairement issus des terres d'Empire (Italie du nord, Allemagne), nombre de canonistes étaient originaires des grands royaumes voisins (France, Espagne, Angleterre)¹²⁵². En tout état de cause, les canonistes élargirent la notion de *princeps* de telle façon que *rex et imperator* furent mis sur le même plan. Pour ce faire, ils développèrent leurs interprétations à partir de la grande compilation du droit canonique, réalisée à Bologne au milieu de XII^e siècle, le *Decretum Gratiani*.

Dans son Décret (c. 1140), Gratien avait repris la définition qu'Isidore de Séville avait donné de la *constitutio*. Or, Isidore lui-même avait adapté la définition romaine

¹²⁴⁹ F. CALASSO, *I Glossatori*, op. cit., p. 41.

¹²⁵⁰ *Contra* : G. POST, *Studies in Medieval Legal Thought*, op. cit., p. 247, n. 18.

¹²⁵¹ Ce point a fait l'objet d'un débat nourri : cf D. FEDELE, *Medieval Foundations*, op. cit., p. 96, n. 229 pour les jalons.

¹²⁵² C'est l'argument « nationaliste » d'Oldradus de Ponte (cf *infra*, n. 1476-1478), repris par E. M. MEIJERS, « Le droit romain au Moyen Âge », loc. cit., p. 211. Selon Meijers, les canonistes ne firent que reprendre la théorie de Bulgarus sur la coutume, diffusée par Jean Bassien et Vacarius, de sorte que l'originalité en cette matière devrait être rendue aux civilistes.

(D. 1.4.1.1 ; *Inst. J.* 1.2.6) à la réalité des royaumes barbares du VII^e siècle, ajoutant le mot *rex* devant le mot *imperator*¹²⁵³ :

Un établissement ou un édit, est ce que le roi ou l'empereur établit ou édicte.

Les décrétistes en prirent leur parti. Ainsi, Étienne de Tournai, vers 1160, glosait le mot *rex* : « dans son royaume. Et le même peut être appelé roi et empereur¹²⁵⁴. » Commentant le même canon, Huggucio, vers 1190, unissait les deux formules : *in regno suo idem est rex et imperator*¹²⁵⁵. En 1194, au retour de la troisième croisade, Richard Cœur de Lion fut retenu prisonnier par l'empereur et contraint de lui prêter hommage. L'épisode inspira sans doute au canoniste anglais Richard de Morins († 1242) cette idée que les rois, soumis par violence, pouvaient se libérer par violence, et qu'ainsi, il était évident que nombre de rois n'étaient pas soumis à l'empereur¹²⁵⁶. Invoquant la parité de raison qui présidait à leur création, et l'identité de l'onction qui marquait leur investiture, Richard de Morins faisait du roi et de l'empereur deux puissances distinctes et égales¹²⁵⁷. Dans le même élan, certains docteurs de l'école parisienne, au début du XIII^e siècle, reconnaissaient au roi la possibilité de *condere iura in regno suo*¹²⁵⁸.

Innocent III, dans la bulle *Per uenerabilem* (1202) concernant la légitimation des bâtards du comte de Montpellier, avait incidemment affirmé que Philippe Auguste,

¹²⁵³ Dist. 2, c. 4 : « *Constitutio uel edictum est quod rex uel imperator constituit uel edicit* » [= Isidore, *Etym.*, 5.13].

¹²⁵⁴ STEPHANUS TORNACENSIS, *Summa*, Dist. 2, c. 4, v^o *rex* (éd. Schulte, p. 12) : « *in regno suo. Vel eundem uocat regem et imperatorem.* »

¹²⁵⁵ HUGUCCIO, *Summa ad Dist.* 2, c. 4 (cit. J. GAUDEMET, « La contribution », *loc. cit.*, p. 19).

¹²⁵⁶ RICARDUS ANGLICUS, *ad Comp.* I^o 4.18.7 : « *Patet reges multos imperatori non subici. Videtur enim, quod per uiolentiam sicut essent subditi, quod uolenter propriam possunt redire libertatem* » (édition de la glose complète par A. LEFEBVRE-TEILLARD, « L'école parisienne et la formation « politique » des clercs au début du XIII^e siècle », *loc. cit.*, p. 29, n. 27). L'apparat sur la *compilatio prima* a été rédigé entre 1192 et 1198.

¹²⁵⁷ *Id.* : « *uniuersitas ciuitatis multo magis regiam iurisdictionem et imperium conferre potest ut in authenticum De defensoribus ciuitatis qua est Interim (Nou. 15, c. 1) ; et exercitus elegit imperatorem pari ratione et regem ut XCIII Legimus (Dist. 93.24). Item cum uterque tam imperator quam rex eadem auctoritate, eadem consecratione et eadem crismate inunguntur, unde ergo potestatis diuersitas.* » ; « L'ensemble de la cité peut d'autant plus conférer la juridiction royale, qu'elle peut conférer l'empire (Nou. 15, c. 1) ; et l'armée choisit empereur et roi pour la même raison (Dist. 93.24). Ainsi, puisque l'un et l'autre, tant l'empereur que le roi, ont même autorité, même consécration et sont oints du même chrême, il existe donc une diversité de puissance. »

¹²⁵⁸ *Animal est substantia, ad Dist.* 2, c. 4, v^{is} *rex uel imperator* (éd. Coppens disponible en ligne sur le site de Colby College : <https://web.colby.edu/canonlaw>) : « *quod rex in suo regno potest iura condere. Tamen uolunt dicere quidam quod hoc solum licet imperatori. Unde quod hic de rege dicitur, intelligunt de rege qui futurus est imperator, nam imperator prius fit rex et post imperator.* » ; « Car le roi peut créer le droit dans son royaume. Mais certains ont voulu dire que cela est permis au seul empereur. Ainsi, ce qui ici est dit du roi, ils l'entendent du roi qui va être empereur, car l'empereur

roi de France, *in temporalibus minime recognoscat*¹²⁵⁹. Cette phrase apporta aux interprétations des canonistes, qui s'appuyaient désormais sur ce passage, tout le poids de l'autorité pontificale.

Ainsi, le canoniste Alain l'Anglais répétait le caractère interchangeable des mots *rex* et *imperator* avec plus de détail¹²⁶⁰ :

Et ce qui est dit de l'empereur doit être dit de n'importe quel roi ou prince qui n'est soumis à personne. En effet, chacun d'eux à autant de droit dans son royaume que l'empereur dans l'Empire.

Plus favorable à l'empereur, Jean le Teutonique († 1245) avait déclaré que celui-ci était *dominus mundi* et que toutes les provinces lui étaient soumises, « à moins que l'une d'elle ne se montre exemptée¹²⁶¹ ». Vincent d'Espagne († 1248), canoniste portugais et contemporain, qui avait déjà pris position en faveur de l'indépendance *de iure* des royaumes¹²⁶², lui répondit par glose interposée en affirmant que le royaume d'Espagne, en se libérant de la domination arabe, avait acquis sur ses terres un droit de conquête et qu'à ce titre, il ne dépendait aucunement de l'Empire¹²⁶³.

Enfin, au milieu du XIII^e siècle, l'*Apparatus* d'Innocent IV († 1254) sur le livre des décrétales de Grégoire IX (*Liber Extra*) mit fin au débat, affirmant sèchement l'indépendance *de iure* des monarchies¹²⁶⁴. Si une telle affirmation épousait la réalité

d'abord est roi et ensuite [est couronné] empereur. » Où l'on voit qu'une position favorable à l'empereur – rejetée – ne se privait pas de subtilité pour interpréter les mots d'Isidore. Sur cet apparat : A. LEFEBVRE-TEILLARD, « Qui était l'auteur de l'apparat au Décret *Animal est substantia* ? », *Bulletin of Medieval Canon Law*, 39 (2022), p. 1-17.

¹²⁵⁹ X. 4.17.13 (éd. Friedberg, col. 713). Traduction française : J.-M. CARBASSE, G. LEYTE, *L'État royal (XI^e-XVIII^e siècles). Une anthologie*, Paris, PUF, 2004, p. 23-26 ; J. GAUDEMET, « La contribution », *loc. cit.*, p. 11-12.

¹²⁶⁰ ALANUS ANGLICUS, *ad Dist.* 96, c. 6, v^o *cursum* : « *Et quod dictum est de imperatore dictum habeatur de quolibet rege uel principe qui nulli subest. unusquique enim tantum iuris habet in regno suo quantum imperator in imperio.* » (cit. D. FEDELE, *Medieval Foundations*, *op. cit.*, p. 97, n. 232).

¹²⁶¹ JOHANNES TEUTONICUS, *ad Comp. III* 1.6.19, v^{is} *In Germanos* (éd. K. Pennington, Vatican, 1981, *op. cit.*, p. 84-85) : « *Est autem imperator iste super omnes reges (...) et omnes nationes sub eo sunt (...). Ipse enim est dominus mundi (...) est omnes prouinciae sub eo sunt (...) nisi aliquis se doceat exemptum (...). Nec aliquod regnum potuit eximi ab imperio, quia illud esset acefalum (...) et esset monstrum sine capite.* » ; « L'empereur lui-même est au-dessus de tous les rois et toutes les nations lui sont soumises. Il est le seigneur du monde et toutes les provinces lui sont soumises, à moins que l'une [d'elle] ne se montre exemptée. Aucun royaume ne peut se retirer de l'empire, car il serait acéphale et, n'ayant pas de tête, serait un monstre. » La notion de *dominium mundi* est cependant assez floue, comme l'a souligné K. PENNINGTON, *The Prince*, *op. cit.*, p. 36-37.

¹²⁶² VINCENTIUS HISPANUS, *ad Comp. III* 4.12.2, v^o *recognoscat* (ms. VATICANO, Vat. lat. 1378, fol. 88va) : « *De facto. Io[hannes Galensis]. Immo de iure, supra De iudice, Nouit ille [Comp. III 2.1.3 = X. 2.1.13], Vin[centius].* » ; « [les rois ne connaissent au temporel aucun supérieur] De fait, dit Jean de Galles. Bien au contraire : en droit. Vincent. »

¹²⁶³ Cf G. POST, *Studies in Medieval Legal Thought*, *op. cit.*, p. 482-493.

¹²⁶⁴ INNOCENT IV, *Apparatus in quinque libros Decretalium*, *ad X.* 4.17.13 (éd. Francfort, 1570,

politique du XIII^e siècle, elle doit aussi se comprendre dans le cadre de la lutte entre le Sacerdoce et l'Empire. La reconnaissance des royaumes affaiblissait d'autant l'Empire. Dans cette lutte, le pape accapara les attributs et droits impériaux. C'est pourquoi Hostiensis¹²⁶⁵ († 1271), commentant le *Liber Extra*, affirma explicitement que, par *princeps*, il était possible de lire « pape », et vice et versa¹²⁶⁶.

B. Le développement de la formule chez les civilistes

En France, la formulation d'un « roi empereur de France » remonte, dans l'entourage du roi, au XI^e siècle¹²⁶⁷. Vers 1202, un arrêt de la *curia regis* traitant de la régale épiscopale et tranché, entre autres, par le civiliste bolonais Lothaire de Crémone († 1216/18), invoqua l'impossibilité d'appliquer la prescription ordinaire contre les droits du fisc, issue du droit romain (*fiscalia non prescribuntur tempore*), au bénéfice du roi de France, Philippe Auguste¹²⁶⁸. Une telle application du droit romain supposait déjà une certaine équivalence entre le *princeps* des compilations et le *rex* français.

À la même époque, une telle équivalence fut même envisagée dans une *quaestio* d'Azon. En effet, le professeur avait soulevé ce point à partir du cas très concret de l'opposition entre Arthur de Bretagne et Jean sans Terre, tous deux prétendant à la succession au trône de Richard I^{er} d'Angleterre († 1199)¹²⁶⁹. Lors de la Paix du Goulet (mai 1200), Philippe Auguste avait reconnu Jean comme héritier légitime,

fol. 481b) : « *Recognoscat de facto. Nam de iure subest Imperatori Romano, ut quidam dicunt, nos contra, immo Pappae.* » ; « Il [ne] reconnaît [aucun supérieur] de fait, car il est soumis en droit à l'empereur romain, comme certains disent ; nous [affirmons] le contraire, [à savoir qu'il est soumis en droit] plutôt au pape. »

¹²⁶⁵ Henri de Suse, dit Hostiensis (c. 1200-1271), étudia le droit civil et le droit canonique à Bologne, enseigna ce dernier à Paris en parallèle d'une carrière ecclésiastique qui fit de lui le cardinal-évêque d'Ostie. Cf F. ROUMY, « Suse (de Segusia, de Segusio) Henri de, dit *Hostiensis* », *DHJF*, p. 945a-947b.

¹²⁶⁶ HOSTIENSIS *ad X. 1.33.2 (Ad palatinorum)*, v^{is} *qui non obedierit principi* : « *Sic econuerso ponitur pontifex pro imperatore* » (cit. K. PENNINGTON, *The Prince*, *op. cit.*, p. 90).

¹²⁶⁷ cf E. BOURNAZEL, « Robert, Charles et Denis. *Le roi empereur de France* », in *Droits savants et pratiques françaises*, *op. cit.*, p. 69-77.

¹²⁶⁸ E. BOUTARIC, *Actes du Parlement de Paris*, Paris, Plon, 1863, t. 1, p. CCXCIXa : « *[tertia ratio] Ius etiam scriptum, in quo dicitur quod fiscalia non prescribuntur tempore, similiter contra ipsum faciebat.* » ; « Le droit écrit aussi, dans lequel il est dit que les droits fiscaux sont imprescriptibles, allait contre lui. »

¹²⁶⁹ F. CALASSO, *I Glossatori*, *op. cit.*, p. 33-34. Sur les événements : G. SIVÉRY, *Philippe Auguste*, Paris, Perrin, 2003, p. 169-171.

sans l'accord d'Arthur, son vassal direct ; plus encore, il s'était engagé à contraindre Arthur à prêter hommage à Jean. À partir de ce cas, Azon interroge¹²⁷⁰ :

Un seigneur roi peut-il déléguer son vassal à un vassal inférieur ou égal ?

Parmi les arguments au soutien de la position du roi, Azon notait¹²⁷¹ :

N'importe quel [roi] aujourd'hui semble avoir sur sa terre la même puissance que l'empereur, donc il pourrait faire ce qui lui plaît (*quod sibi placet*).

L'égalité entre *dominus rex* et *imperator* était exprimée à partir de la formule ulpienne de la *lex regia*¹²⁷². Certes, un prudent *uidetur*, « il semble », tempérait l'affirmation et Azon lui-même ne basait pas sa solution sur cet argument. Mais l'élargissement considérable du principe (*quilibet*, « n'importe quel ») était en discussion.

Toujours dans cette *quaestio*, l'autre loi invoquée par Azon au soutien d'une telle réponse était un fragment de Paul libérant le vendeur des causes d'éviction survenues après la vente (*D. 21.2.11.pr*). Si le problème technique auquel répondait Paul semble éloigné du cas présent, son contexte, lui, en est proche : il s'agissait de terres en Germanie, conquises par Rome, faisant l'objet d'une vente, puis reconquises par les Germains avant que le paiement ne soit versé. Discuter du problème à partir des causes d'éviction revenait, pour Azon, à reconnaître le fait que les terres avaient été effectivement perdues par Rome et que la conquête germanique était valable *de iure*. Il était donc possible, selon Azon, de tirer argument de ce cas pour affirmer que des titulaires de fonctions autres que celle de l'empereur accomplissaient des actes comparables à ceux du prince. Cette position d'Azon est encore rapportée par un autre biais qui ramène à Lothaire de Crémone.

Ce juriste apparaît en effet face à Azon dans une controverse à eux proposée par l'empereur Henri V. Azon serait reparti les mains vides, mais la conscience tranquille, pour avoir défendu l'égalité de l'empereur et des rois dans l'exercice de l'*imperium merum*¹²⁷³. L'histoire, rapportée par Odofrède († 1265), n'est sans doute pas

¹²⁷⁰ AZO, *Quaestiones*, 13 (= *Die Quaestiones des Azo*, éd. Landsberg, Freiburg im Breisgau, Akademische Verlagsbuchhandlung, 1888, p. 86-87) : « *utrum dominus rex possit uassalum suum minori uel pari ipsius uassallo delegare.* »

¹²⁷¹ *Ibid.*, p. 87 : « *Quilibet hodie uidetur eandem potestatem habere in terra sua, quam imperator, ergo potuit facere quod sibi placet.* »

¹²⁷² *Ibid.*, p. 87, n. 4 : *D. 1.4.1* (Ulpian) : « *Quod principi placuit legis habet uigorem.* » ; « Ce qui plaît au prince prend la place de la loi ».

¹²⁷³ ODOFREDUS, *Lectura, ad D. 2.1.3* (réimpr. Bologne, 1967-1968, vol. 1, fol. 38r-38v).

authentique ; elle remonte plus vraisemblablement à Bulgarus et Martinus¹²⁷⁴. Mais les histoires, même romancées pour les besoins de la pédagogie, recèlent toujours un fond de vérité. C'est pourquoi, si Odofrède peut être qualifié de *garrulous Roman lawyer*, ou encore de *gifted storyteller*¹²⁷⁵, en ce qu'il substitua des juristes plus récents aux véritables protagonistes, plus anciens, il n'en reste pas moins que cette assimilation des rois et de l'empereur correspondait sur le fond à une position défendue par les civilistes à l'aube du XIII^e siècle. Les développements interprétatifs qui suivirent sont bien connus.

Enseignant à Bologne au milieu du XIII^e siècle, Jean de Blanot († 1281)¹²⁷⁶, synthétisa la doctrine en une formule – *rex Francie in regno suo princeps est* – afin d'appliquer au roi de France les lois romaines sur la majesté¹²⁷⁷. Une déclaration équivalente se rencontre dans les *Siete Partidas* (c. 1260), compilation de lois et de doctrine commanditée par Alphonse X de Castille¹²⁷⁸. À la même époque, Pierre de Belleperche († 1308) donna chair au *princeps* des compilations romaines en y entendant le roi de France¹²⁷⁹. Mais Jacques de Révigny, cela a été vu, considérait l'indépendance du roi de France comme étant seulement factuelle¹²⁸⁰. Cela nous

¹²⁷⁴ K. PENNINGTON, *The Prince*, *op. cit.*, p. 26-27.

¹²⁷⁵ *Ibid.*, p. 15 et 26.

¹²⁷⁶ Fils d'un officier domanial de l'abbaye de Cluny, étudiant à Bologne sous Odofrède et condisciple d'Accurse, il enseigna à l'*Alma Mater* vers 1256 avant d'entrer au service des ducs de Bourgogne. Cf P. ARABEYRE, « Blanot (*de Blanoso*) Jean de », *DHJF*, p. 115b-117a ; LANGE-KRIECHBAUM, p. 461-468.

¹²⁷⁷ La finalité dont la formule est l'argument, ainsi que l'existence de cas approchants plus anciens, faisaient douter Edouard Meijers de ce que Jean Blanot fut l'inventeur de la formule : E. M. MEIJERS, « Le droit romain au Moyen Âge », *loc. cit.*, p. 192 signalant un jugement de la *curia regis* de Louis IX incriminant le comte de Toulouse sur le fondement de la *lex Iulia de maiestate* (*Olim*, 1, p. 462, §9). Rendu en 1259, ce jugement ne serait que l'écho plus tardif de la décision de 1202 rappelée *supra*.

¹²⁷⁸ *Siete Partidas*, 2.1.5 (éd. Madrid, J. Hasrey, 1610, fol. 4vb) : « *Que cosa es el Rey. Vicarios de Dios son los Reyes cada uno en su Reyno, puestos sobre las gentes, para mantener las en justitiae en verdad quanto en lo temporal, bien assi como el Emperador en su imperio.* » ; « Ce qu'est le Roi. Les Rois sont vicaires de Dieu, chacun en son royaume et envers les nations, afin de les maintenir dans la justice, à la vérité [= seulement] quant au temporel, tout comme l'Empereur en son empire. » et 2.1.8 (éd. précit., fol. 5vb) *Qual es el poder del Rey, e como deve usar del. Sabida cosa es, que todos aquellos poderes, que de suso diximos, que los emperadores han e deuen auer, en las gentes de su imperio, que essos mismos han los Reyes, en les de sus reynos e mayores.* « *Quel est le pouvoir du Roi, et comment doit-il en user.* C'est une chose connue que tous ceux qui ont les pouvoirs dont nous avons parlé, que les empereurs ont et doivent avoir sur les nations de son empire, les mêmes qu'ont les Rois sur celles de leurs royaumes et villes. »

¹²⁷⁹ K. BEZEMER, *Pierre de Belleperche*, *op. cit.*, p. 127.

¹²⁸⁰ JACOBUS DE RAVENNEIO, *Lectura ad Inst.* 4.6 (éd. Soest-Zuurdeeg, *La Lectura sur le titre De actionibus* (*Inst.* 4,6) de Jacques de Révigny, Leiden, Brill-Universitaire Pers, 1989, p. 350) : « *Francia et Yspania semel fuerunt sub imperio (...) et ideo semper erunt.* » ; « La France et l'Espagne furent autrefois sous l'empire et ainsi toujours seront. »

ramène aux juristes français et à l'argumentation originale qu'ils développèrent contre le droit romain.

III. Le rejet du droit romain comme une tradition étrangère

Dans le royaume des Capétiens, l'affirmation d'une capacité législative du roi et sa pratique remonte au long règne de Louis VII (1137-1180)¹²⁸¹. Couplée avec l'accaparement progressif de la *maiestas* romaine au profit du roi¹²⁸², une telle capacité impliqua rapidement la revendication de l'indépendance du royaume de France par rapport à l'empire. La victoire décisive de Philippe Auguste, successeur de Louis VII, à Bouvines (1214), contre une coalition de troupes emmenées par l'empereur Otton IV, vérifia – pour ainsi dire – *par le fait* les prétentions françaises à l'indépendance. De plus, ce roi auguste maria son fils, Louis VIII, avec Isabelle de Hainaut, princesse carolingienne. Une telle union inspira aux chantres de la monarchie capétienne la célébration d'un retour du royaume des Francs à la souche de Charlemagne (*reditus regni ad stirpem Karoli*)¹²⁸³. Le fruit de cette union, Louis IX, dans une lettre de 1241-1242 adressée à l'empereur Frédéric II, affirma pour ces raisons la parfaite identité entre royaume et Empire¹²⁸⁴. Autant d'éléments

¹²⁸¹ G. GIORDANENGO, « Le pouvoir législatif du roi de France (XI-XIIe siècles), travaux récents et hypothèses de recherche », *Bibliothèque de l'École des Chartres*, 1989, t. 147, p. 283-310 ; ID., « Le roi de France et la loi, 1137-1285 », in « ... *Colendo iustitiam et iura condendo* ». *Frederico II legislatore del regno di Sicilia nell'Europa del Duecento*, Roma, 1999, p. 347.

¹²⁸² Dès le préambule d'un diplôme de Philippe I^{er} de 1077 (« *sicut est regiae celsitudinis et maiestatis statum regni emendare moribus, legibus exornare* ») ; « puisqu'il appartient à l'altesse royale et à la majesté de l'état du royaume [d'] amender les mœurs et embellir les lois », signalé par G. GIORDANENGO, « Le pouvoir législatif du roi de France (XI-XIIe siècles), *loc. cit.*, p. 294, n. 36 ; B. GRÉVIN, « *Rex est imperator extra regnum ?* », *loc. cit.*, p. 109-110 qui relève trois éléments structurants : l'héritage carolingien, l'autonomie juridique du royaume, la vertu suréminente de la lignée (dont la sanctification de Louis IX est une confirmation).

¹²⁸³ B. GUÉNÉE, « Les généalogies entre l'histoire et la politique : la fierté d'être Capétien, en France, au Moyen Âge », *Annales ESC*, n° 3 (1978), p. 465-466 ; J. KRYNEN, *L'empire du roi*, *op. cit.*, p. 384-414. Certains contemporains du chroniqueur Otton de Freising attribuaient déjà le rôle de dernier empereur à Louis VII : cf R. FOLZ, *L'idée d'empire en Occident*, *op. cit.*, p. 129.

¹²⁸⁴ J.-L.-A. HUIILLARD-BRÉHOLLES, *Historia diplomatica Frederici secundi*, Paris, Plon, 1860, vol. 6, pars 1, p. 19 : « *unum et idem [sunt] regnum et imperium* ». La lettre se terminait par une menace, tout comme celle de Philippe le Bel citée *infra* : « le royaume de France n'est pas encore à ce point affaibli qu'il puisse être pressé au moyen d'éperons (*ibid.*, p. 19-20 : « *regnum Franciae non est adeo debilitatum in uiribus, quod se permittat calcaribus perurgeri* »).

qui préparèrent et soutinrent l'affirmation juridique d'un roi de France empereur (ou prince) en son royaume.

Ainsi, lorsqu'Henri de Luxembourg, au lendemain de son couronnement impérial (1312), rappela aux rois d'Europe le caractère universel de son empire, Philippe le Bel put lui répondre que son royaume était excepté de toute sujétion, que cela était « notoire et généralement connu de tous », et qu'il était prêt à défendre par la force « l'excellence de [sa] liberté » (*libertatis excellentiam*)¹²⁸⁵. Ce faisant, Philippe s'appuyait également sur le caractère « très-chrétien » du royaume de France, dont la canonisation de Louis XI, son grand-père mort en croisade, était l'élément central¹²⁸⁶. Mais hors de l'idéologie royale développée au Palais, dans la doctrine des juristes français, ce n'était pas le caractère « très-chrétien » du roi français qui autorisait sa position vis-à-vis de l'empereur. À cet égard, une doctrine originale dans son exposé fut développée par un juriste du sud du royaume.

Pierre Jame d'Aurillac, ou Pierre Jacobi († 1347)¹²⁸⁷, écrivit une *Practica aurea*, traité des actions sous forme de manuel destiné aux praticiens, avocats et juges, ainsi qu'à l'enseignement. Dans la lignée du *De actionibus* de Jean de Blanot, la *Practica* débordait son objet d'étude et traitait de questions de droit public¹²⁸⁸. Ainsi, lorsqu'il traitait « De l'action préjudicielle *in rem*, par laquelle est demandé si quelqu'un est serf¹²⁸⁹ », Pierre Jacobi en vint à aborder la question de l'indépendance du roi de

¹²⁸⁵ MGH, *Const.* 4.2, n° 811, p. 813 : « *Verum si regni nostri Franciae conditiones et status, quos ipsi satis nouistis, ante uestre considerationis intuitum uestra serenitas adduxisset, ab huiusmodi generali subiectione merito regnum ipsum excipere debuisset.* » ; « Si vous aviez mieux considéré la situation de notre royaume, qui pourtant vous est assez connue, vous auriez dû le reconnaître comme exempt de cette sujétion générale. Car il est notoire et généralement connu de tous et partout que depuis l'époque du Christ le royaume de France n'a jamais eu d'autre roi que le sien, placé directement sous Jésus-Christ, Roi des rois et Seigneur des seigneurs » (trad. J.-M. CARBASSE, G. LEYTE, *L'État royal (XI^e-XVIII^e siècles). Une anthologie*, Paris, PUF, 2004, p. 31-32). Notons que les titres revendiqués par Henri (cf *supra*, n. 1141) sont attribués par Philippe au Christ. Notons aussi que le protocole diplomatique qui impose de mentionner l'empereur en premier n'a pas été respecté dans l'adresse : *Philippus Dei gratia Francie rex* apparaît avant l'empereur, prince seulement *eadem gratia* (« par la même grâce »).

¹²⁸⁶ MGH, *Const.* 4.2, n° 811, p. 812-814 (trad. J.-M. CARBASSE, G. LEYTE, *L'État royal (XI^e-XVIII^e siècles). Une anthologie*, Paris, PUF, 2004, p. 31-32). Sur la notion de *rex christianissimus*, cf J. KRYNEN, *L'empire du roi, op. cit.*, p. 345-383. Sur son emploi, en particulier, au temps de Philippe le Bel : J. KRYNEN, *Philippe le Bel. La puissance et la grandeur*, Paris, Gallimard, 2022, p. 105-107.

¹²⁸⁷ Étudiant à Toulouse puis Montpellier, *doctor legum* vers 1311, officiel de Mende, puis du Puy, son *Liber Libellorum* ne prend le nom de *Practica aurea* qu'à partir du XV^e siècle. Voir L. DE CARBONNIÈRES, « Jacobi (Jame d'Aurillac, de Aureliaco ou de Montepessulano) Pierre », in *DBJF*, p. 547-549.

¹²⁸⁸ A. RIGAUDIÈRE, « État, pouvoir et administration dans la *Practica aurea libellorum* de Pierre Jacobi (vers 1311) », *Droits savants et pratique française, op. cit.*, p. 162.

¹²⁸⁹ P. JACOBI, *Practica aurea libellorum*, rubr. 33 *De praeiudiciali actione in rem, per quam quaeritur, an si aliquis sit seruus* (éd. Cologne, G. Calenium, 1575, p. 161b).

France par rapport à l'empire. Il y défendit fermement l'indépendance *de iure* de son roi en s'appuyant exclusivement sur le *ius ciuile*¹²⁹⁰.

Conformément à sa méthode et à la forme de son traité, Pierre Jacobi commence par poser un cas : Martin a été capturé par les armées françaises en Flandres¹²⁹¹ et asservi en tant que prisonnier de guerre, conformément à ce que permet le droit romain. Le demandeur en revendique la propriété¹²⁹². La question portait donc sur la possibilité d'appliquer le droit romain à un sujet du roi de France. Plus, étant donné le choix de la Flandres et le souvenir de Bouvines que cela évoquait inévitablement dans la mémoire des étudiants et lecteurs, la question portait aussi sur la possibilité d'appliquer le droit romain contre l'Empire. L'auteur continue en effet son *casus* en expliquant que la demande est *a priori* recevable, et le droit romain de la guerre applicable, seulement si la guerre elle-même a été déclarée sur ordre du peuple Romain, du prince ou du roi de France en tant qu'il est magistrat du prince¹²⁹³.

Cette question est immédiatement traitée par Jacobi : la guerre est légitime, quoique menée sans l'accord du peuple Romain, parce que le roi de France, qui a agi avec l'accord du pape, ne reconnaît pas l'empereur comme supérieur¹²⁹⁴. Il revient

¹²⁹⁰ Il semble qu'il soit assez proche, dans la position du *casus*, de la *Lectura Codicis ad CJ 1.1.1 (Cunctos populos)* de Jacques de Révigny.

¹²⁹¹ Le cas résonnait avec l'actualité, puisque Philippe le Bel avait longtemps mené la guerre dans le comté de Flandres, jusqu'au traité d'Athis du 23 juin 1305. Mais la présence, dans ce cas pratique, de l'empereur et du droit romain incite également à remonter jusqu'à la bataille de Bouvines (1214), au cours de laquelle Philippe Auguste avait triomphé de l'empereur Otton. Bouvines est située dans l'ancien comté de Flandres.

¹²⁹² P. JACOBI, *Practica aurea*, 33, n. 7 (éd. précit., p. 162b) : « *Positio una actoris. Ponit Actor, quod ipse cepit dictum Martinum in guerra Frandrensi, dum Rex Franciae cum suo exercitu erat contra Insula, et eam tenebat obsessam. Effectus : quia capti in bello, efficiuntur serui : ut Inst. de iure personarum § Serui ii. (Inst. 1.3.4) et de rerum diuisione § Item ea, quae ex hostibus (Inst. 2.1.17).* » ; « Position du demandeur. On suppose un demandeur qui a lui-même capturé ledit Martin pendant la guerre des Flandres, alors que le Roi de France était avec son armée dans la région et la tenait occupée. Conséquence : parce qu'il a été capturé en temps de guerre, ils sont asservis. »

¹²⁹³ *Id.* : « *Quod est uerum, si bellum illud fuerit indictum a populo Romano : ut ff. de captiuis et postliminio, l. Hostes (D. 49.15.24), uel ab Imperatore, in quem populus Romanus transtulit imperium : ut Inst. de iure naturali gentium et ciuile § Sed quod principi (Inst. 1.2.6), uel a Rege Franciae, autoritate sibi commissa ab Imperatore : ut C. de ueteri iure enucleando, l. i. § Sed neque (CJ 1.17.1.6). Alias bellum non induceret seruitutem, nec fingeretur aliquid iure postliminii.* » ; « Ce qui est vrai si la guerre a été déclarée par le peuple Romain (D. 49.15.24), ou par l'empereur, à qui le peuple Romain a transféré l'empire (Inst. 1.2.6), ou par le roi de France, dont l'autorité a été commise par l'empereur (CJ 1.17.1.6). Autrement, la guerre n'introduirait pas la servitude, et il ne pourrait se présenter [en justice en invoquant] le droit de retour. »

¹²⁹⁴ *Id.*, n. 8 (éd. précit., p. 163a) : « *Vel possumus dicere et bene : quia Rex Franciae non recognoscit Imperatorem in superiorem sumum, nec faceret aliquid ad mandatum eius, quod ipse, autoritate domini Papae interueniente, potuisset iustum bellum indicere.* » ; « Mais nous pouvons dire, et bien : parce que le Roi de France ne reconnaît pas l'empereur pour son supérieur, ni n'agit en quoi que ce soit sur son mandat, qu'il a pu lui-même, intervenant par l'autorité du seigneur Pape,

plus en détail sur ce point, après avoir traité des relations entre l'Église et l'Empire¹²⁹⁵.

Le juriste confronte alors l'opinion d'Accurse, glossateur ordinaire du *corpus iuris*, à celle de Jacobus Colombi¹²⁹⁶, glossateur ordinaire des *libri feudorum*, et se range à l'avis du premier, « *salua [Colombi] reuerentiae*¹²⁹⁷ ». Le royaume de France, affirme Jacobi, jouit du statut de fédéré¹²⁹⁸. Certes, rappelle-t-il en citant de nombreux textes du Digeste et du Code¹²⁹⁹, le royaume fut dans le passé soumis à l'empire Romain, mais¹³⁰⁰ :

Mais aujourd'hui, le royaume de France n'est pas soumis à l'empereur, ni en droit, ni en fait, quel que soit ce qui a été dit par d'autres¹³⁰¹. Il est fédéré

légitimement déclarer la guerre. »

¹²⁹⁵ *Id.*, n. 9-19 (éd. précit., p. 163a-164a).

¹²⁹⁶ Jacobus Colombi, praticien à Reggio durant la première moitié du XIII^e siècle, avait complété la glose de Pilius sur les *Libri feudorum*, de telle sorte que son apport est mal discernable de sa dette. Les juristes postérieurs lui attribuent la glose ordinaire sur les livres du droit féodal, même si cette attribution a été mise en doute. Cf A. FIORI, « Iacopo Colombi », *DBGI*, p. 1098-1099 ; LANGE, 1, p. 282-286.

¹²⁹⁷ *Id.*, n. 20 (éd. précit., p. 164b) : « *dico, quod regnum Franciae non est subiectum Imperatori, ut innuit glossa Inst. De patria potestas § ius autem (Inst. 1.9.2). Licet Colombus uideatur dicere contra, de pace iura fir. in principio (LF 2.53) et minus bene, salua eius reuerentia.* » ; « J'affirme que le royaume de France n'est pas soumis à l'empereur, ainsi qu'indique la glose [ordinaire] sur *Inst. 1.9.2*, quoique Colombus paraisse dire le contraire (*ad LF 2.53 De pace, in pr.*), et moins bien, sauf son respect. ». Les deux gloses alléguées sont :

ACCURSIUS, *gl. ad Inst. 1.9.2, v^o Romanorum* (éd. Lyon, 1604, p. 44b) : « *id est omnium qui sunt de Romani imperii, aliae uero gentes quaedam ut seruos tenent filios : ut Sclauui : aliae ut prorsus absolutos, ut Francigenae.* » ; « c'est-à-dire tous ceux qui appartiennent à l'empire romain, mais il existe d'autres peuples où les enfants sont esclaves, comme chez les Slaves, d'autres chez qui ils sont complètement libres, comme chez les Francs. »

[JACOBUS COLOMBUS], *ad LF 2.53 De pace, v^o imperio* (éd. Lyon, 1604, p. 100b) : « *dicas quod eos [sc. Francigenas et alios ultramontanos] similiter tenet : quoniam licet ei non sint sacramento subditi, sunt tamen ratione imperii Romani sub quo esse debent, cum ipsi fuerint de imperio Iustiniani.* » ; « Dis que les Français et autres ultramontains sont également tenus [par cette loi] : parce que, bien qu'ils ne soient pas liés par serment, ils sont néanmoins [liés] en raison de l'empire Romain sous lequel ils doivent être, puisqu'eux-mêmes appartinrent à l'empire de Justinien. »

¹²⁹⁸ *Id.* : « *quia uere potest dici, quod regnum Franciae non est subiectum Imperatori : sed est ei foederatum, seu gentes regni Franciae sunt foederatae Imperio. (...) Tempore tamen Iustiniani fuit ei subiectum (...) quia deicit Francos. Item et ante Iustinianum fuit subiectum Imperatori (...).* » ; « Car vraiment, on peut dire que le royaume de France n'est pas sujet de l'empereur, mais il lui est allié, ou les peuples du royaume de France sont alliés à l'empire. Cependant, du temps de Justinien, [le royaume] lui fut soumis, car il vainquit les Francs. De même, avant Justinien, il fut soumis à l'empereur. »

¹²⁹⁹ Il cite les mentions de la Gaule ou des Francs (*CJ 1.27.2.2* ; const. *Omnem, pr.* ; *D. 30.4.1*) ou de provinces, tel que la Narbonnaise (*D. 1.2.2.32*) ou l'Aquitaine (*CJ 10.3.39.2*).

¹³⁰⁰ *Id.*, n. 21 (*ibid.*) : « *Hodie uero, regnum Franciae non est subiectum Imperatori, nec de iure, nec de facto. quicquid dictum fuerit per aliquos. Sed est foederatum ipsi Imperatori. Et sic leges eius non debent astringere gentes regni Franciae. Nullus enim potest facere leges, nisi suis subditis, arg. C. de summa Trinitate, l. i. (CJ 1.1.1).* »

¹³⁰¹ On peut supposer que parmi ces « autres », il y avait Jacques de Révigny, dont l'exclamation

de l'empereur lui-même. Ainsi, les lois de ce dernier ne doivent pas obliger les gens du royaume de France. En effet, nul ne peut faire de lois sinon pour ses sujets : on tire l'argument de *CJ* 1.1.1 *Cunctos populos*.

La constitution *Cunctos populos* – édit de 380 par lequel Théodose avait imposé le christianisme comme religion officielle et l'avait proclamé « catholique » (*katholikos*, « universel ») – était généralement invoquée pour affirmer l'universalité de l'empire. En effet, l'empereur y évoquait « tous les peuples qui sont régis par le tempérament de notre clémence » (*Cunctos populos quos clementiae nostrae regit temperamentum*). Cette phrase était entendue de manière extensive, l'empereur désignant simplement « tous » les peuples. La lecture de Pierre Jacobi – sans le préciser – suit celle de Jacques de Révigny¹³⁰² : ils accordent une signification restrictive au pronom relatif *quos*, de telle sorte que l'empereur s'adresse, selon eux, à ces peuples-là qui sont effectivement sous sa puissance, et non aux autres. Ainsi réapparaissait la possibilité de peuples non asservis par l'empire et vivant hors de sa puissance.

Le juriste aurillacois aborde ensuite une question cruciale, à savoir expliquer pourquoi le droit romain est-il appliqué et même étudié en France. L'obéissance n'est-elle pas une preuve de sujétion (*signum subiectionis*) ? Pour Jacobi, l'application du droit romain a été permise par le roi et reçu par les régnicoles, qui le suivent en tant

tranchante *non curo* (citée *supra*, n. 1147) avait dû résonner dans la doctrine un peu, à la cour un peu plus. Il répète son avis dans sa *Lectura Codicis*, ad 1.1.1 (éd. Lyon, 1552, fol. 2a) : *Debetis scire quod quantum est de iure omnes sunt subiecti imperio : quidam autem de facto non sunt subiecti*. ; « Vous devez savoir que sur le plan du droit, tous sont soumis à l'empire ; mais certains ne sont pas soumis de facto. »

¹³⁰² JACOBUS DE RAVENNEIO, *Lectura Codicis ad 1.1.1* (éd. Lyon, 1552, fol. 2a) : « *dicunt quidam nos legimus littera quos ut teneatur implicatiue non restrictiue dicendum cunctos populos quos, scilicet cunctos populus etc. Ego legam restrictiue*. » ; « Certains disent qu'il faut que nous lisions le mot *quos* de manière extensive et non restrictive, de manière à dire « tous les peuples qui », c'est-à-dire « tous les peuples » etc. Moi, je lis de manière restrictive. » Révigny donne ensuite deux raisons à cette restriction : en premier lieu, certains ne sont pas dignes d'être liés par la contrainte légale, comme les prostituées qui ne bénéficient pas de la législation matrimoniale (*CJ* 9.9.28) ; en second lieu, parce que, de fait, les préceptes impériaux ne sont pas observés par ceux qui ne reconnaissent pas l'autorité impériale, et c'est même pour cette raison que les ennemis capturés sont privés de droit et asservis parmi les Romains, et qu'à l'inverse les captifs romains sont privés de droit et asservis par les ennemis. Ce raisonnement de Révigny montre bien que l'empire universel *de iure* sert, outre des fins politiques, à organiser une communauté de droit. Voir à cet égard les remarques de E. M. MEIJERS, « Le droit romain au Moyen Âge », *loc. cit.*, p. 196. Pierre de Belleperche semble suivre de près Révigny sur ce point : PETRUS DE BELLAPERTICA, *Repetitiones in CJ* 1.1.1 (éd. Paris, 1515, fol. 2).

que coutume¹³⁰³. Il n'y a donc pas de lien entre l'obéissance à des règles romaines et la sujétion à l'empereur.

Mais, quoique *de facto* il en soit autrement, le royaume est-il au moins soumis *de iure*? interroge le professeur¹³⁰⁴. Précisons qu'une telle soumission *de iure* signifierait, pour Jacobi, que l'empereur aurait possédé un *dominium quoad iurisdictionem et protectionem*¹³⁰⁵. Il n'entendait pas ce *dominium* comme un droit de propriété sur toute chose, mais bien plutôt, fidèle en cela à une tradition qui remontait à Bulgarus¹³⁰⁶, comme une « seigneurie » au sens du droit féodal, qui accordait au seigneur (*dominus*) un pouvoir de juridiction et un devoir de protection à l'égard de ses affidés. Il tempérait donc déjà dans la question l'affirmation d'un

¹³⁰³ P. JACOBI, *Practica aurea*, 33, n. 21 (éd. précit., p. 164b-165a) : « *Nec obstat, si dicatur, quod (...) authenticum sacramenta puberum C. si aduersus uenditae (auth. in CJ 2.28.2) et plura alia iura, condita per Fredericum, obseruantur pro iure in regno Franciae. Quod uideretur quoddam genus et signum subiectionis. Quia uerum est, quod aliqua iura per Fredericum condita, fuerunt quasi textualiter reposita in Codice Iustiniani pro authenticis, et sunt admissa in lectura ordinaria, per omnia legum Studia. Et rex Franciae permittit, quod obseruentur, et placet populo suo in quibusdam locis ea pro iure obseruari, non ex aliqua subiectione seu mandato Federici, cui nunquam subiecti fuerunt, sed foederati fuerunt, et hodie etiam foederati sunt Imperatori, ut dictum est. Item, quod dictum est de legibus Federici, idem potest dici de libris Iustiniani Imperatoris, scilicet de libris ff. et Codicis, et Institutionum, et de iuribus in eis contentis, scilicet quod non seruantur, nec frequentantur ex subiectione, sed ex quadam consuetudine, et quia tempore, quo illi libri fuerunt conditi, regnum Franciae subiectum erat Iustiniano.* » ; « Nonobstant quand il est dit que l'authentique *Sacramenta puberum* (CJ 2.28.2) et plusieurs autres lois, établies par Frédéric II, sont observées comme lois dans le royaume de France. Que cela semblerait, en quelque sorte, le genre et le signe de la sujétion. Car il est vrai que plusieurs lois établies par Frédéric ont été quasi textuellement reportées dans le Code de Justinien comme authentiques, et qu'elles sont enseignées pendant le cours ordinaire dans toutes les écoles de lois. Le roi de France a permis qu'elles fussent observées, et il a plu à son peuple, en certains lieux où il était, qu'elles soient observées comme loi, non par quelque sujétion ou mandat de Frédéric, à qui ils n'étaient aucunement soumis, mais fédérés. Et aujourd'hui aussi ils sont fédérés de l'empereur, comme il a été dit. De même, la même chose qui a été dite sur les lois de Frédéric peut être dite des livres de l'empereur Justinien, c'est-à-dire des livres du Digeste, du Code, des Institutes et des droits qu'ils contiennent, à savoir qu'ils ne sont pas respectés ni étudiés par sujétion, mais par une certaine coutume, et parce qu'auparavant, lorsque ces livres furent promulgués, le royaume de France était soumis à Justinien. ».

¹³⁰⁴ *Id.*, n. 22 (*ibid.*) : « *Sed uidetur, quod regnum Franciae saltem de iure sit subiectum Imperatori : licet de facto sit aliud.* » Il rappelle ensuite les textes qui soutiennent le *dominium mundi* impérial et aux termes desquels le roi de France devrait reconnaître *de iure* l'empereur romain comme supérieur : *D. 14.2.9 (dominium mundi)* ; *CJ 7.37.3 (omnia sunt principis)* ; const. *Deo auctore.pr* ; const. *Summa, pr.* ; *Inst. J. 1.2.6 (lex regia)* ; *Inst. J. 2.7.3* ; *Nou. 23.2* ; *Nou. 114, praef.* ; *CJ 1.17.2.23* ; *CJ 1.26-27, rubricae* ; *CJ 1.27.1.7 [corr.]* ; *X. 4.17.13* ; *LF 2.53*.

¹³⁰⁵ PIERRE JACOBI, *Practica aurea*, n. 22 (*ibid.*) : « *Imperator est dominium mundi, et omnia sua sunt, quo ad protectionem et iurisdictionem, et sic intelligitur ff. Ad lege Rhodiae de iactu, l. Deprecatio (D. 14.2.9) et C. de quadrinienii praescriptione, l. Bene a Zenone (CJ 7.37.3).* »

¹³⁰⁶ ODOFREDUS DE DENARIIS, *Lectura super Codicem*, in *CJ 7.37.3*, n. 1 (éd. Lyon, 1552, *secunda pars*, fol. 111va) : « *Et intelligebat dominus Bulgarus quod dicitur hic quod 'omnia sunt principis' quo ad protectionem uel iurisdictionem.* » ; « Maître Bulgarus comprenait ce qui est dit ici, « tout est au prince », quant à la protection ou juridiction. »

dominium impérial. Mais sa réponse est encore plus claire : non, l'empereur ne dispose d'aucun *dominium* sur le royaume de France. Le juriste donne quatre raisons.

En premier lieu, il affirme qu'« un royaume ne peut être dit soumis *de iure* à l'empereur, à moins qu'il n'ait été vaincu *de facto* ». Ainsi, l'empire n'a aucun droit sur les royaumes qu'il n'a pas vaincus¹³⁰⁷. Cet argument de la cohérence nécessaire entre le droit et le fait – leur rencontre (*concursum*) – semble répondre à Révigny, qui l'utilisait à l'inverse¹³⁰⁸.

En second lieu, la rébellion est un *terminus imperii*. Le refus d'obéissance marque le seuil de l'empire, la limite au-delà de laquelle la puissance impériale ne s'applique plus, tout comme la puissance du père cesse une fois franchi le seuil de la *domus*¹³⁰⁹. Notons que l'argument est peu convaincant. De manière générale, il recoupe le premier, en ce qu'il revient à aligner le droit sur le fait. Eu égard à la France, l'argument revenait en outre à celui de l'obéissance comme *signum subiectionis*¹³¹⁰.

¹³⁰⁷ PIERRE JACOBI, *Practica aurea*, n. 22 (éd. précit., p. 165b) : « *Primo, quia aliquod regnum non debet dici subditum de iure Imperatori, nisi et de facto sit conuictum et alias fit ei subiugatum. Ius enim, et factum seu de facto subiugatio, debent concurrere : quia in hoc ex facto seu ex subiugatione facti, ius acquiritur iure ipsi imperio, quantum ad iurisdictionem et protectionem.* » ; « Premièrement, car un royaume ne doit pas être dit soumis *de iure* à l'empereur, à moins qu'il n'ait été vaincu *de facto* et ne lui ait été soumis. En effet, le droit et le fait, ou la soumission de fait, doivent se rencontrer : car du fait, ou de la soumission au fait, le droit est acquis légitimement par l'empire, quant à la juridiction et la protection. »

¹³⁰⁸ JACOBUS DE RAVENNEIO, *Lectura Codicis, ad 1.1.1* (éd. Lyon, 1552, fol. 2a) : « *Debetis scire quantum est de iure omnes sunt subiecti imperio : quidam autem de facto non sunt subiecti : : his non uult imperator percipere propter hoc dicit quos restrictiue. et est duplex ratio (...) Primo, quia illorum utilitas non fuit digna legum laqueis innodari (...). Secunda ratione : ne precepta imperatoris essent illusoria quia non subiecti de facto non custodirent ea.* » ; « Vous devez savoir qu'au regard du droit, tous sont soumis à l'empire ; certains néanmoins ne sont pas soumis *de facto* : eux, l'empereur ne veut pas les désigner, pour cela il dit *quos* de manière restrictive. Et il y a deux raisons : Premièrement, car l'intérêt de ces [peuples]-là ne fut pas digne d'être enserré dans la contrainte légale (...). Deuxièmement, afin que les lois de l'empereur ne fussent pas illusoires, car les insoumis *de facto* ne les garderaient pas ». Pour Révigny, l'empereur ne s'adresse pas à tous les peuples en disant *Cunctos populos quos* (CJ 1.1.1), car il sait que *de facto* les peuples non-soumis ne lui obéiront pas. L'argument de la concordance nécessaire entre fait et droit sert donc à reconnaître l'indépendance *de facto* de certains peuples. Mais cette précision était une nuance au sein de l'affirmation plus générale de la soumission *de iure* de tous les peuples à l'empire.

¹³⁰⁹ PIERRE JACOBI, *ibid.* : « *Secundo, quia ubi sunt aliqui populi rebelles Imperatori, quia in nullo penitus uolunt sibi obedire, certe ibi est terminus imperii, et ultra se non extendit. Quod sicut in domibus limen facit finem et terminum domus, sic et in Imperio est limen et terminus, tunc, cum populi sunt rebelles : ut Inst. Quibus modis ius potestatis soluitur, § Si ab hostibus (Inst. 1.12.5).* » ; « Deuxièmement, car là où sont quelques peuples rebelles à l'empereur, qui ne veulent en rien lui obéir, là est certainement le terme au-delà duquel l'empire ne s'étend pas. Tout comme dans les maisons, le seuil constitue la limite et le terme de la maison, de même dans l'empire, la limite et le terme se trouve là où les peuples sont rebelles (Inst. 1.12.5)

¹³¹⁰ Mais *a contrario*, de telle sorte que la non-obéissance serait le signe de la liberté. Or, Pierre Jacobi venait expressément de nier le lien entre obéissance et sujétion, détruisant par conséquence toute argumentation *a contrario*.

Pour cette raison sans doute, le juriste précise que cela concerne non seulement les ennemis (*hostes*), mais aussi les fédérés, « ceux-là avec lesquels le peuple Romain n'a pas le *commercium* et qui ne sont pas pour autant soumis de fait¹³¹¹ ». Ces fédérés ne sont pas soumis, ils ne partagent pas le même droit que les Romains. De plus, parce qu'ils ne sont pas des ennemis de Rome, ils ne sont pas concernés par le droit de retour (*postliminium*), de sorte qu'ils ne peuvent être capturés ni asservis et ne perdent pas leur droit en passant le seuil de l'empire¹³¹².

En troisième lieu, partant d'un fragment du Digeste¹³¹³, Jacobi raisonne *a contrario* : si les Romains ont la juridiction sur les littoraux où leur empire s'étend, *a contrario* ils ne l'ont pas sur les littoraux où leur empire ne s'étend pas. Or, il existe bien des côtes occupées par des non-Romains, tels les Sarrasins. Donc, l'empereur à qui le peuple Romain a transféré l'empire n'a pas de juridiction « dans toutes les parties du monde » (*in omnes partes mundi*)¹³¹⁴.

En quatrième et dernier lieu, Jacobi donne un argument *ad absurdum*. Il suppose que « révérence¹³¹⁵ » est naturellement due à l'empereur puisque, d'une part¹³¹⁶, un fonds servant (*inferior fundus*) est naturellement dépendant d'un fonds dominant (*superior fundus*), et que, d'autre part¹³¹⁷, la hiérarchie des fonctions, tant

¹³¹¹ *Id.* : « *et hoc, quantum ad hostes, et quantum ad illos, cum quibus commercium populus Romanus non habet, qui si efficiantur foederati, non propter hoc sunt de facto subiugati.* »

¹³¹² *Id.* : « *Et ideo uidetur idem ius remanere, cum sit eadem ratio, quae est in hostibus, et in illis, cum quibus commercium non est. Licet in foederatis ius postliminii locum non uendicet : quia in illis non debet aliquid fingere : cum quilibet tunc retineat statum suum, et res suas, ut ff. de captis et postliminio, l. Non dubito.* » ; « Par-là, on voit que le même droit, parce qu'il est soutenu par une même raison, s'applique aux ennemis et à ceux avec lesquels le *commercium* n'existe pas, quoiqu'aux fédérés le droit de retour ne s'applique pas. Il ne faut pas les confondre avec les autres, puisque chacun [des fédérés] conserve son statut et ses biens (*D. 49.15.7*). »

¹³¹³ *D. 43.8.3.pr* (Celsus, 39 *Digestorum*) : « *Litora, in quae populus Romanus imperium habet, populi Romani esse arbitror.* » ; « J'estime appartenir au peuple Romain les littoraux sur lesquels le peuple Romain exerce l'empire. » ACCURSIUS, *gl. ad D. 43.8.3.pr*, v^o *populus* : « *sunt quaedam a Sarracenis possidentur.* » (« Certains sont occupés par les Sarrasins. ») ; v^o *arbitror* : *quo ad iurisdictionem* (« quant à la juridiction »).

¹³¹⁴ PIERRE JACOBI, *Practica aurea*, n. 22 (éd. préc., p. 165b-166a).

¹³¹⁵ La *reuerentia*, « révérence » ou « respect », peut également désigner, dans un cadre institutionnel et par raccourci, la juridiction supérieure : DU CANGE, v^o *reverentia* (3) ; BLAISE, v^o *reverentia* (2).

¹³¹⁶ *D. 39.3.1.22*. Que ce fragment du Digeste, concernant l'écoulement des eaux de pluie sur des propriétés voisines et ayant trait, fondamentalement, à l'eau et à la terre, fût utilisé comme lieu pour discuter de problèmes territoriaux entre puissances étrangères, pourrait provenir de la lecture de Plutarque : cf Plut., *Them.*, 6.3 (éd. Les Belles Lettres, Paris, 1961, p. 108).

¹³¹⁷ *Dist. 95*, c. 7 ; *CJ 1.40.5* ; *CJ 1.48.2-3* ; *CJ 1.12.1*.

ecclésiastiques que civiles, impose aux inférieurs le respect (*reuerentia*) envers les supérieurs¹³¹⁸. Mais il fait alors une autre supposition en miroir¹³¹⁹ :

de même que ceux qui sont capturés par les ennemis deviennent leurs esclaves et que, lorsqu'ils meurent là-bas dans cette condition, ils sont réputés par la loi Cornelia¹³²⁰ avoir été mort juste avant le moment de leur capture, de même, si l'empereur était capturé par les ennemis, il deviendrait leur esclave, et s'il mourait en captivité, il serait réputé être mort juste avant sa capture. Car les lois parlent [sur ce point] indistinctement et n'exceptent pas l'empereur. Si donc nous affirmons, à partir de ce qui a été dit, que les ennemis doivent naturellement respect à l'empereur, cela est vrai s'ils lui sont soumis *de iure*. [Mais alors], les lois qui viennent d'être invoquées seraient absurdes et infondées, [elles] qui n'interdisent pas que l'empereur par eux capturé devienne leur esclave. En effet, l'empereur ne semble pas jouir d'un vrai et clair droit sur les ennemis. Et il ne semble pas qu'aucune loi oblige à dire que les ennemis sont soumis *de iure* à l'empereur. En conséquence de quoi, ils peuvent le tuer librement (*licite*). Un tel droit, s'il existe, se fait attendre. En effet, ce qui est fait légitimement ne mérite pas de peine. Mais si [l'empereur] est capturé par eux, ils en font, conformément aux lois (*iura*), leur esclave. Nous ne pouvons donc pas affirmer que les ennemis, ou ceux-là avec lesquels nous n'avons pas de relations (*usum seu commercium*), seraient soumis à l'empereur. Et de la même manière, les fédérés ne sont pas non plus soumis à l'empereur, pour la même raison : car quoique les fédérés ne soient pas ennemis, ils apparaissent néanmoins, en gros, comme des ennemis faisant une

¹³¹⁸ PIERRE JACOBI, *ibid.* (éd. préc., p. 166a) : « *Quarto suppono, quod sicut inferiores fundi, seruiunt naturaliter superioribus : ut ff. de aqua [et aquae] pluuiiae arcendae, l. i § Sed et si uicinus (D. 39.3.1.22) et sicut inferior persona, debet reuerentiam superiori personae : ut ibi notat et facit XCV Dist., c. Esto subiectus (Dist. 95, c. 7) et C. de officio rectori prouinciae, l. Potioris (CJ 1.40.5) et de offi. Diuersorum iu., l. ii. et iii. (CJ 1.48.2-3) et de officio praefecto urbi, l. i (CJ 1.12.1) sic quasi naturaliter debetur reuerentia Imperatori, a subditis et inferioribus suis, per illa iura. »*

¹³¹⁹ *Id.* (éd. précit., p. 166a-b) : « *Item suppono, quod sicut capti ab hostibus, uel ab illis, cum quibus commercium non habemus, sunt serui eorum (...). et si ibi serui existentes decedant, finguntur ibi mortui per legem Corneliam, praeambula hora captiuitatis (...). Sic et Imperator, si capiatur ab hostibus, erit eorum seruus, et si ibi decedat, fingetur mortuus praeambula hora captiuitatis, cum praedictae leges indistincte loquantur, nec Imperatorem excipiant. Si ergo ex praedictis dicamus, quod hostes debent naturaliter reuerentiam Imperatori : quod uerum est, si de iure subsunt sibi : absurdissima et sine ratione erunt alia iura statim allegata, quae non prohibent, quin Imperator captus ab eis sit eorum seruus, nec enim uidetur Imperator uerum ius uel clarum habere in hostes, nec uidetur aliquo modo de iure debere dici, quod de iure ipsi hostes Imperatori subsunt, postquam licite possunt eum interficere, ius illud, si ius habet, prosequentem. Quod enim legitime fit, poenam non meretur. Vel si ipsum captum per eos, iura seruorum eorum faciant (...). Non ergo debemus dicere, quod hostes, seu illi, cum quibus usum seu commercium non habemus, de iure subsint Imperatori. Et eodem modo, nec foederati subsunt Imperatori, cum sit eadem ratio : quia licet foederati non sint hostes, tamen uidentur quasi hostes, scilicet sub quadam quasi treuga, largo modo loquendo. Ex praedictis satis apparet, quod regnum Francia non subest Imperatori Romano, nec de iure, nec de facto. »*

¹³²⁰ Pierre Jacobi allègue D. 28.6.28 (Julien, 62 *Digesta*), évoquant la *lex Cornelia de captiuis*, loi Cornelia sur les captifs (c. 82-79 av. n.è.). Cette loi donna plein effet aux testaments dûment rédigés de citoyens qui, ensuite, auraient été capturés par l'ennemi et seraient morts dans cet état, en dépit du fait que la captivité, par l'asservissement, entraînait la perte des droits civiques, dont la capacité testamentaire. Cf *Epitome Vlpiani*, 23.5 ; *Sent. Pauli*, 3.4a.8.

trêve. Il ressort assez de ce qui a été dit que le royaume de France n'est pas sous l'empereur Romain, ni *de iure*, ni *de facto*.

Le juriste toulousain soulignait donc que le droit romain de la guerre supposait l'existence de peuples non soumis à l'empire. Le royaume de France est comparé, sur le plan statutaire, aux fédérés dont le droit romain reconnaissait la liberté.

Et Jacobi de préciser qu'il ne faut pas croire que ce refus d'obéissance à l'empereur place les Français en état de péché mortel¹³²¹. Car s'il est vrai que l'empire vient de Dieu¹³²², l'empereur peut être dit seigneur universel, « du moins en capacité, mais pas en acte¹³²³ ». Une telle conclusion peut surprendre après l'affirmation si catégorique de l'indépendance *de iure et de facto* du roi de France. Sans doute fallait-il, d'une part, concilier des textes contraires, et d'autres part, concéder un peu pour mieux ôter. Qu'est-ce, en effet, qu'une capacité qui, ne pouvant se traduire en acte, reste sans effet¹³²⁴ ?

Au moyen d'une argumentation originale, Pierre Jacobi insista donc, comme certains de ses prédécesseurs, sur la cohérence minimale qui devait rapprocher fait et droit. La seigneurie universelle de l'empereur, affirmée en principe, n'était pas confirmée au regard de la situation politique en Europe au début du XIII^e siècle, et l'on pouvait en outre déduire du droit romain lui-même que l'empire avait des frontières.

L'originalité de Jacobi consiste aussi dans le fait qu'il argumentait au-delà du seul cas du royaume de France. Pour comparaison, Guillaume de Cun donna des leçons sur le Digeste vieux, à Toulouse, durant l'année universitaire 1315-1316¹³²⁵. Il y professa que seul le royaume de France était exempté de l'Empire, tandis que les autres royaumes étaient soumis *de iure*¹³²⁶. Cette soumission générale était également

¹³²¹ *Id.* : « *Item alias rex Franciae, et Aragonum, et alii reges, qui Imperatori in nullo obediunt, uiderentur in peccato mortali, auferendo et denegando Imperatori iurisdictionem et superioritatem suam, quod non est credendum.* » ; « Il ne faut pas croire que le roi de France, le roi d'Aragon et les autres rois qui n'obéissent nullement à l'empereur se trouvent en état de péché mortel en rejetant et niant sa supériorité et juridiction. »

¹³²² *Id.*, n. 23 (éd. précit., p. 166b) : « *id est a populo Romani, disponente Deo, sine quo factum est nihil* » ; « c'est-à-dire du peuple Romain, par la disposition de Dieu, sans qui rien n'a été fait ». Précision importante de l'auteur qui ramène l'empire de ciel en terre et reprend pour cela ACCURSIUS, *ad Nou 73.praef.*, 1 (cité *supra*, n. 1125).

¹³²³ *Id.*, n. 25 (éd. précit., p. 167a) : « *potest dici quod est dominus omnium, saltem aptitudine, sed non actu.* »

¹³²⁴ Pas même une autorité – définie comme la capacité de se faire obéir sans contrainte.

¹³²⁵ J. KRYNEN, « Cun (Cunh, Cugno, Cunho, *de Cuneo*) Guillaume de », *DBJF*, p. 295-296.

¹³²⁶ GUILIELMUS DE CUNIS, *ad D. 1.11.1* (ms Bodleian, Can. Misc. 472, fol. 11vb) : « *Dico quod omnes tribu[ni] erant sub rege Romano sicut omnes reges sunt hodie sub imperatore excepto rege Franciae qui non habet superiorem, ut aliis probauit per multas rationes.* » ; « J'affirme que tous les

défendue, cela a été vu, par Bartole et plusieurs de ses disciples après lui. Bartole, d'ailleurs, rapporte l'opinion de Guillaume de Cun, qui acceptait la possible révocation du prince par le peuple¹³²⁷. Enfin, Jean Faure († 1340 ?), né à Roussines (Charente) dans la seconde moitié du XIII^e siècle, fut étudiant à Montpellier¹³²⁸. Il y suivit peut-être les enseignements de Pierre Jacobi, car il en répète les leçons. Dans son abrégé du Code de Justinien, il lit en effet de manière restrictive la constitution *Cunctos populus* et affirme que l'empire est territorialement limité (*imperium habet limites*)¹³²⁹. Par la suite, il retourne l'argument de la *lex regia* en utilisant le droit des peuples de se donner des rois, fondé sur le *ius gentium*, couplé au droit naturel de résister à la violence¹³³⁰ :

Le peuple en effet, à qui revient de droit commun l'élection et la création du prince, a pu donner droit aux rois qu'il avait créés (*Inst. J. 1.2.6 ; D. 1.2.2.2 et 11 ; Dist. 93, c. 24 ; Dist. 93, c. 23 ; CJ 1.17.1.7*). Et, conformément au droit (*licite*), les rois se sont libérés de la puissance des Romains, laquelle fut violemment usurpée par Jules César, comme il appert dans les chroniques. Car il est permis (*licitum est*) à quiconque de reprendre son droit de sa propre autorité, quand il ne peut le faire par un supérieur (*CJ 8.4.1*). De là, quoique

tribuns étaient sous le roi Romain comme tous les rois sont aujourd'hui sous l'empereur, excepté le roi de France, qui n'a pas de supérieur, ainsi que d'autres l'ont montré par de nombreuses raisons. » Le juriste s'appuie sur le « droit de retour » (*postliminium*) pour appuyer cette affirmation, conformément à ses prédécesseurs : (*id.*) *Dico quod isti tribuni subfuit aliis regibus nec obstat l. Postliminium § 1 (D. 49.15.7.1) ubi imperator uocat amicos et socios, quia aliqui erant reges qui non erant subiecti imperio*. « J'affirme que ces tribuns furent sous plusieurs rois, nonobstant *D. 49.15.7.1*, où l'empereur dit « amis » et « alliés », car il existait certains rois qui n'étaient pas sujets de l'empire. »

¹³²⁷ BARTOLUS, *Comm. in D. 1.3.9 (Non ambiguitur)* (éd. Venise, 1519, fol. 15vb) : « *Guillelmus de Cuneo tenet quod populus Romanus posset reuocare*. » ; « Guillaume de Cunh tient que le peuple Romain peut révoquer [l'empereur]. »

¹³²⁸ K. WEIDENFELD, « Faure (*Fabri*) Jean », *DBJF*, p. 417b-418b.

¹³²⁹ JOHANNES FABRI, *Breuiarium super Codice, ad CJ 1.1.1, v^o quos* (éd. Paris, 1516, fol. 4) : « *supponit ergo hic quod non omnes populos regit imperator et satis patet : quia imperium habet limites*. » ; « Cette loi suppose donc ici que l'empereur ne dirige pas tous les peuples, comme cela est suffisamment apparent : car l'empire a des limites. » Rappelons que Jacobi lui-même suit Révigny en lisant *quos* de manière restrictive, mais s'en distingue ensuite dans la conclusion.

¹³³⁰ *Id.* (fol. 4v) : « *Populus enim, ad quem de iure communi spectat electio et creatio principis, potuit dare ius regibus quos creauit, inst. de iure naturali, § Sed quod principi (Inst. 1.2.6), uersus cum lege ff. de origine iuris l. ii. § Postea et § Nouissime (D. 1.2.2.2 et 11), xciii. dist. c. Legimus (Dist. 93, c. 24) et c. lex antiqua (Dist. 93, c. 23), infra de ueteri iure enucleando, l. ii. § Nihilominus (CJ 1.17.1.7). Et licite se exemerunt a potestate romanorum : quae uiolenter fuit per Iulium Caesarem usurpata, ut patet per chronicas. Nam licitum est cuilibet recuperare ius suum auctoritate propriis : quando per superiorem non potest, ut scripsi infra Unde ui, l. i. (CJ 8.4.1). Unde quamuis imperium fuit a Deo institutum permissiue, populus tamen fuit author et dispositor*. »

l'empire fut institué par Dieu avec [sa] permission, le peuple [en] fut néanmoins auteur et disposant.

Cette opinion de Jean Faure opérait une synthèse entre diverses opinions déjà étudiées, mais les considérations sur la violence étaient plus spécifiquement empruntées aux juristes napolitains qui, depuis la fin du XIII^e siècle, avait développé des arguments plus radicaux qu'il nous faut maintenant étudier.

L'affirmation doctrinale de l'équivalence entre les mots *rex*, *imperator*, *papa*, *princeps*, permit aux docteurs de rendre compte, sur le plan théorique, de l'utilisation du droit romain au sein d'entités politiques qui, par ailleurs, défendaient leur indépendance par rapport à l'empire. Mais une telle assimilation pouvait laisser insatisfait, puisque l'autorité impériale, en définitive, continuait d'être la source de la puissance royale. Si les royaumes étaient véritablement indépendants, il restait à expliquer d'où venait la puissance des rois. C'est pourquoi la *lex regia*, en tant que modèle explicatif, fut rejetée au profit d'un fondement juridique qui pouvait sembler délié de l'empire : le droit des gens.

Sous-section 2 : Les utilisations du droit des gens contre l'Empire

Au sein du *studium* de Naples, les juristes surent exploiter la redécouverte d'Aristote et les enseignements de Thomas sur la « dignité de l'ordre juridique¹³³¹ ». Ainsi, les juristes napolitains eurent recours au droit des gens fondé sur la raison naturelle commune à tous les hommes, pour rejeter la *lex regia*, relevant du droit civil propre à chaque peuple (I). Un argumentaire curialiste se développa également au

¹³³¹ J.-M. AUBERT, *Le droit romain dans l'œuvre de saint Thomas*, Paris, Vrin, 1955, p. 74.

sein de l'école d'Avignon pour nier la juridiction universelle de l'empire et dénoncer la violence qui était à son origine (II).

I. Le remplacement du droit civil par le droit des gens comme source du gouvernement

Le contexte historique est prépondérant pour comprendre l'originalité, déjà soulignée¹³³², de la doctrine développée par les juristes de l'université de Naples¹³³³. C'est pourquoi il importe de revenir rapidement sur les origines du Royaume de Sicile avant d'exposer en détail les idées développées au sein du *studium* de Naples.

L'élévation du Royaume de Sicile. La Sicile, conquise par les Normands à la fin du XI^e siècle, avait été élevée au rang de royaume par l'anti-pape Anaclet II (1130-1138) au profit de Roger II (1130-1154). Celui-ci fut couronné le jour de Noël 1130 dans la cathédrale de Palerme ; les représentations picturales qui furent réalisées pour l'occasion montrent l'influence des traditions royale (Occident), impériale (Orientale) et califale (Arabe), selon un syncrétisme caractéristique de ce royaume au confluent des cultures en Méditerranée¹³³⁴. Après l'excommunication d'Anaclet – par un concile provincial réuni à Reims en 1131, puis, de nouveau, par un concile général réuni par Innocent II, à Pise, en 1135 – le titre royal avait été confirmé par Innocent II en 1139. Le royaume normand était donc un fief pontifical¹³³⁵.

En 1189, Guillaume II, dernier roi normand de Sicile, mourut sans enfant légitime. Sa succession fut l'occasion d'un conflit entre le pape Clément III (1187-1191) et l'empereur Henri VI de Hohenstaufen (1191-1197), qui parvint à s'imposer sur le

¹³³² F. CALASSO, *I Glossatori*, op. cit., p. 149-155 ; J.-P. BOYER, « Humilier l'Empire. Le paradoxe des romanistes du royaume de Sicile-Naples (fin XIII^e-mi-XIV^e siècle) », in *Les espaces de la puissance. Stratégies et marqueurs de l'impérialité*, C. Leveleux-Teixeira, F. Delle Donne (dir.), Basilica University Press, Potenza, 2023, p. 49-93.

¹³³³ P. GILLI, « Culture politique et culture juridique chez les Angevins de Naples (jusqu'au milieu du XV^e siècle) », in ID, *Droit, humanisme et culture politique dans l'Italie de la Renaissance*, Montpellier, Presses universitaires de la Méditerranée, 2014, p. 149-174.

¹³³⁴ Cf E. CONTE, L. MAYALI, B. PASCUTA, « Kingdom : the example of Sicily », in *A Cultural History of Law in the Middle Ages*, E. Conte, L. Mayali (éd.), London-New York-Oxford-New Delhi-Sydney, Bloomsbury Academic, 2019, p. 29-35.

¹³³⁵ Ainsi que le rappellera plus tard Innocent IV dans sa sentence de déposition de l'empereur Frédéric II donnée à Lyon en 1245 (*M.G.H., Epp. saec. XIII*, n° 124, éd. C. Rodenberg, Berlin, 1887, p. 94, l. 3-6) : « *Illi autem, quibus in eodem Imperio imperatoris spectat electio, eligant libere successorem. De prefato uero Sicilie regno prouidere curabimus cum eorundem fratrum nostrorum consilio sicut uiderimus expedire.* » ; « Ceux-là, dans l'Empire, auxquels revient l'élection de l'empereur, éliront librement un successeur. Mais quant à la Sicile, nous aurons soin d'y pourvoir, avec l'aide de nos frères, comme nous trouverons bon. »

trône de Sicile en 1194. À la mort de l'empereur, trois ans plus tard, le nouveau pape Célestin III accepta que le fils d'Henri, le futur Frédéric II, ceignît la couronne de Sicile. En outre, le successeur d'Henri à l'empire, Otton IV de Brunswick, entra en conflit avec le nouveau pape, Innocent III. Celui-ci excommunia Otton et ouvrit la voie de l'élection impériale à Frédéric, dont il était le tuteur. Élu en 1215, Frédéric II promit à son précepteur de ne pas réunir les deux couronnes¹³³⁶. Plus concrètement, il s'engagea à transmettre la couronne de Sicile à son neveu Henri, alors âgé de neuf ans, quand il serait en âge de régner¹³³⁷.

Lorsque Frédéric II fut couronné empereur, en 1220, sa position royale en Sicile était bien établie. Ce n'était pas le cas en Italie du nord, où le mouvement communale, depuis la fin du XII^e siècle déjà, avait affaibli l'autorité impériale au plan local ; ni en Provence, où le royaume d'Arles commença, en 1224, d'être gouverné *de facto* par un légat pontifical, au motif de la lutte contre les hérésies ; ni, enfin, en Allemagne, où les grands féodaux, au fil des élections impériales, s'étaient vu promettre, puis reconnaître, des privilèges importants par les candidats devenus empereurs, jusqu'à consolider la fragmentation territoriale qui serait la caractéristique du Saint-Empire pour les siècles à venir¹³³⁸. C'est pourquoi Frédéric choisit le royaume de Sicile comme une terre d'élection – « tel un verger de choix parmi les champs¹³³⁹ » – pour y promulguer un recueil de loi à la mesure de son ambition.

Après avoir fondé le *studium* de Naples en 1224¹³⁴⁰, il promulgua en 1231 un recueil de constitutions, le *Liber Augustalis* (ou *Liber Constitutionum*), pour servir de loi au Royaume¹³⁴¹. Un siècle après les *Assises* d'Ariano (1140) de son

¹³³⁶ G. VALLONE, « Profili costituzionali nel *Liber Augustalis* », in *Colendo iustitiam et iura condendo. Federico II legislatore del regno di Sicilia nell'Europa del Duecento. Per una storia comparata delle codificazioni europee*, A. Romano (a cura di), Roma, 1997, p. 167.

¹³³⁷ O. ZECCHINO, « Liber Constitutionum », in *Federico II. Enciclopedia Fridericiana*, Istituto dell'Enciclopedia Italiana, 2005, t. 2, p. 153a ; F. CALASSO, *I Glossatori*, *op. cit.*, p. 130-132.

¹³³⁸ G. VALLONE, « Profili costituzionali nel *Liber Augustalis* », *loc. cit.*, p. 168-169 ; en particulier les privilèges accordés aux princes d'Église, en 1220 et 1232 : cf S. GOUGUENHEIM, *Frédéric II*, Paris, Perrin, 2015, p. 45-68.

¹³³⁹ *Liber Augustalis*, 1.97 (éd. 1773, p. 162a) : « *uelut electum quoddam uiridarium inter agros.* » Expression que l'on pourrait traduire aujourd'hui : « tel un coin de paradis sur terre ».

¹³⁴⁰ Sur l'université de Naples : E. M. MEIJERS, « L'università di Napoli nel secolo XIII », in *Études d'histoire du droit*, *op. cit.*, t. 3, p. 149-166 ; E. CORTESE, « Scienza giuridica. Regno di Sicilia : l'età di Federico II », in *Enciclopedia Fridericiana*, t. 2, p. 633a-638a.

¹³⁴¹ Sur cette œuvre : *Colendo iustitiam et iura condendo. op. cit., passim* ; O. ZECCHINO, « Liber Constitutionum », *loc. cit.*, p. 149-173 ; A. ROMANO, « Introduzione », in *Constitutionum Regni Siciliarum libri III*, t. 1, Rubbettino, Soveria Mannelli, 1999 [réimpr. anast. De l'éd. A. Cervonii, Napoli, 1773], p. xiii-xliii. Traduction française : P. RACINE, *Le Liber Augustalis. Constitutions de l'empereur Frédéric II pour le Royaume de Sicile. Étude, édition du texte latin et traduction française*, Messine, Sicania University Press, 2012.

prédécesseur normand Roger II¹³⁴², ce monument juridique fut l'expression d'une compétence législative pleinement exercée par un prince européen¹³⁴³, au départ d'une vague de codification dans toute l'Europe médiévale¹³⁴⁴. Eu égard à la Sicile, et au-delà d'une réorganisation administrative du territoire, l'œuvre juridique servait un dessein politique : réaffirmer les droits de l'Empire sur le Royaume¹³⁴⁵.

Après la mort de Frédéric II en 1250, la succession impériale resta longtemps incertaine. Au contraire, le Royaume de Sicile fut conquis par le frère de Louis IX, Charles d'Anjou, victorieux à Bénévent (1266). Le royaume tomba sous domination angevine. Or, les Angevins étaient alliés de la papauté. Le pape Urbain IV avait en effet encouragé l'expédition française. C'est dans ce nouveau contexte que les juristes napolitains de la fin du XIII^e siècle se penchèrent sur le recueil de Frédéric II, toujours en vigueur.

Le premier, Marinus de Caramanico († 1285/87)¹³⁴⁶ termina vers 1278 un appareil complet de glose sur le *Liber Augustalis*. Il y utilisa le droit romain pour mieux affirmer les limites territoriales de l'Empire. Mais le changement de contexte explique l'approche radicalement différente de ce juriste qui, tout en commentant un texte impérial, cherchait à limiter l'influence de l'Empire sur le Royaume¹³⁴⁷. Ce faisant, il édifia une « théorie générale du droit public¹³⁴⁸ » capable de rendre compte juridiquement des changements politiques de son temps. En effet, tout au long du XIII^e siècle, les prétentions universelles de l'Empire rencontraient désormais des entités politiques qui entendaient affirmer leur indépendance. À la fin, l'analyse de Marinus permettait de décrire juridiquement le passage de l'unité hégémonique de

¹³⁴² K. PENNINGTON, « The Birth of the *Ius commune*. King Roger II's Legislation », *Rivista internazionale de diritto commune*, 17 (2006), p. 1-40.

¹³⁴³ *Liber Augustalis*, 1.1 *De legibus* (éd. 1773, p. 6-7) : « *cassatis in regno [Siciliae] legibus et consuetudinibus aduersantibus antiquitatis, his nostris constitutionibus inuiolabiliter ab omnibus in futurum praecipimus obseruari.* » ; « nous prescrivons pour l'avenir ces constitutions nôtres [devoir] être observées inviolablement par tous, ayant été cassées dans le royaume de Sicile les lois et anciennes coutumes contraires. » Les lois de Frédéric II remplacent donc tout droit antérieur qui serait contraire.

¹³⁴⁴ Cf A. WOLF, « La prima ondata di codificazioni in Europa (1231-1281) : concetti e nessi », in *Colendo iustitiam et iura condendo. Federico II legislatore del regno di Sicilia nell'Europa del Duecento. Per una storia comparata delle codificazioni europee*, A. Romano (a cura di), Roma, 1997, p. 91-106.

¹³⁴⁵ O. ZECCHINO, « Liber Constitutionum », *loc. cit.*, p. 155b ; G. VALLONE, « Profili costituzionali nel *Liber Augustalis* », *loc. cit.*, p. 169.

¹³⁴⁶ Né vers 1240, il devint juge d'appel à la *Magna Curia* de Naples en 1278 jusqu'en 1285. L'apparat de glose fut achevé vers 1278 et copié avec le texte comme glose ordinaire entre 1278 et 1285. L. LOSCHIAVO, « Marino da Caramanico », *DBGI*, p. 1277-1279 ; E. CORTESE, « Scienza giuridica. Regno di Sicilia : l'eredità di Federico II », in *Enciclopedia Fridericiana*, t. 2, p. 639b.

¹³⁴⁷ J.-P. BOYER, « Humilier l'Empire. Le paradoxe des romanistes du royaume de Sicile-Naples », *loc. cit.*, p. 90.

¹³⁴⁸ F. CALASSO, *I Glossatori*, *op. cit.*, p. 159.

l'Empire vers une pluralité de royaumes indépendants¹³⁴⁹. Afin de conclure en ce sens, Marinus faisait du droit des gens la source de tous les royaumes (A) ; une telle prémisse lui permettait ensuite d'accorder au roi de Sicile, en tant que « roi libre », une pleine « monarchie » (B). Son analyse fut reprise par ses successeurs (C).

A. Le droit des gens, source de tous les royaumes

S'appuyer sur le droit des gens permettait à Marinus d'affirmer l'indépendance naturelle du royaume de Sicile ainsi que son antériorité historique (i), tout en condamnant la domination romaine comme une violence illégitime (ii).

i. L'antériorité historique des royaumes

Les arguments de Marinus apparaissent dans le prologue de sa Glose ordinaire sur le *Liber Augustalis*¹³⁵⁰. Après avoir rappelé, dans les termes les plus larges et avec une terminologie fidèle aux compilations justiniennes, que les constitutions

¹³⁴⁹ *Ibid.*, p. 150-151.

¹³⁵⁰ Édition par F. CALASSO, *I Glossatori, op. cit.*, p. 179-205 ; également dans l'édition du *Liber Augustalis* que nous utilisons : *Constitutiones Regni Siciliarum libri III, op. cit.*, p. XXXIII-XL.

rassemblées dans le *Liber* sont des lois et que l'empereur est seul législateur universel¹³⁵¹, il commence son interprétation par un « mais »¹³⁵² :

Mais pour un roi libre, qui n'est sujet à aucune autre puissance, nous affirmons la même chose, à savoir que le roi lui-même peut créer la loi (*D.* 49.15.7.1), comme est le roi de Sicile, ainsi que nous le suggérerons plus bas. Ainsi donc, nous affirmons hardiment qu'il est évident que le roi peut faire une constitution pour les sujets de son royaume, et même établir une loi contraire au droit romain commun, comme il ressort de *D.* 49.15.19.pr. Puisque, [dans le Décret de Gratien] aussi, une constitution est ce que le roi ou l'empereur a établi (*Dist.* 2, c. 4). Qu'est-ce en effet que la loi, sinon le roi (*D.* 1.3.2) ? En effet, nous avons l'habitude de dire : nouveau roi, nouvelle loi (*LA* 3.94). Ainsi, à l'empereur comme au roi, il appartient d'établir la loi.

Partant des interprétations de ses prédécesseurs, il reconnaît l'équivalence entre *rex* et *princeps*. Pour ce faire, il s'appuie sur le Décret de Gratien qui mentionnait (*Dist.* 2, c. 4), on l'a vu, le *rex* et l'*imperator* dans la définition de la *constitutio*. Il

¹³⁵¹ MARINUS DE CARAMANICO, *In Constitutiones Regni Siciliae, prooemium* (éd. précit., p. 179-180) : « *Hec autem principalis constitutio lex est et in regno nostro Siciliae pro lege seruatur, ut ff. De origine iuris, l. ii. § Itaque in ciuitate nostra (D. 1.2.2.12) et Inst. De iure naturali § Sed et quod principi (Inst. J. 1.2.6). Et neminem moueat quod preallegata romana iura tantum in principe, idest romanorum imperatore obtineant, cui soli concessum est condere legem, ut in Aut. De raptis mulieribus, in principio, coll. IX (Nou. 143, praef.) et C. De legibus et constitutionibus, l. Si imperialis (CJ 1.14.12.5) et De ueteri iure enucleando, l. Tanta, circa finem (CJ 1.17.2.21). Nam ei soli concessum est condere legem, scilicet communem, ut in Aut. De instrumentorum cautela § Quia igitur, coll. VI (Nou. 73, praef.), in uniuersa itaque ditone et que ascendente uidet et descendente solem et que ex utroque latere est, idest in meridie et septentrione, ut in Aut. Vt omnes obediant iudicibus prouinciarum, § Hoc considerantes, coll. V (Nou. 69.1), et in omnibus insulis que usque ad ipsos oceani recessus extenduntur, ut in Aut. Vt ecclesia romana, § Quod ergo nostra, coll. II (Nou. 9.3) et in omni terra quam romanorum continet lex et catholice ecclesie sanctio, ut in Aut. De non alienandis, circa finem, coll. II (Nou. 7).* » ; « Cette constitution impériale est loi et tient lieu de loi dans notre Royaume de Sicile (*D.* 1.2.2.12 ; *Inst. J.* 1.2.6). Et nul ne doute que les droits romains préallégués n'obligent en tant qu'ils appartiennent au prince, c'est-à-dire à l'empereur des Romains, à qui seul il a été concédé d'établir la loi (*Nou.* 143, *praef.* ; *CJ* 1.14.12.5 ; 1.17.2.21). Car à lui seul a été concédé de créer la loi commune (*Nou.* 73, *praef.*) et ainsi dans l'ensemble des possessions où le soleil monte et descend, et se trouve de l'un et de l'autre côté, à savoir au midi et au septentrion (*Nou.* 69.1), et dans toutes les îles qui, là où l'océan s'est retiré, s'étendent (*Nou.* 9.3) et dans toute terre que gardent la loi des Romains et la sanction de l'Église catholique (*Nou.* 7). »

¹³⁵² *Ibid.* (éd. précit., p. 180) : « *Sed in rege libero, qui nullius alterius potestati subiectus est, idem dicimus, scilicet ut rex ipse possit condere legem, ut ff. De captiuis et postliminio reuersis, l. Non dubito, § Liber (D. 49.15.7.1), qualis est rex Siciliae, sicut infra subiiciemus. Ideoque audacter dicimus, ut uidelicet inter subditos regni sui possit rex constitutionem facere, et contrariam etiam communi romano iuri constituere legem, ut patet ff. De captiuis et postliminio reuersis, l. Postliminium, in principio (D. 49.15.19). Cum et constitutio dicatur quam rex uel imperator constituit, ut in Decretis, dist. II, c. Constitutio (Dist. 2, c. 4). Quid enim aliud est lex quam rex ? ut in lege greca ff. De legibus et senatusconsultis, l. Lex est omnium rex (D. 1.3.2). Solemus enim dicere : nouus rex, noua lex, ut infra in l. ultima huius libri, Ad laudem (LA 3.94). Unde sicut imperatoris, ita regis est proprium condere legem.* »

s'appuie aussi, cela est plus original, sur deux fragments du Digeste portant précisément sur des questions de droit public.

Le premier est un fragment de Proculus, juriste sous les Julio-Claudiens. Dans le cadre des relations diplomatiques de Rome avec d'autres peuples, Proculus expliquait que le respect de la majesté du peuple Romain, inscrite dans tout *foedus*, n'entamait en rien la liberté du peuple fédéré¹³⁵³ :

Un peuple libre n'est sujet à la puissance d'aucun autre peuple. [Un peuple] fédéré est, pareillement, soit entré en amitié par un traité égalitaire, soit par un traité liant de sorte qu'un peuple doit conserver obligeamment la majesté de l'autre. [Cette clause] est ajoutée pour que l'autre peuple soit compris comme supérieur, non pour faire entendre que le peuple [fédéré] n'est pas libre.

Un peuple pouvait donc être libre tout étant tenu de respecter la supériorité du peuple Romain. Ce fragment exprimait clairement l'impérialisme de Rome dans les relations extérieures¹³⁵⁴.

Cependant, Marinus retourne le sens du fragment en y comprenant que la liberté d'un peuple n'offense pas la majesté du peuple romain. Pour ce faire, il identifie le *populus liber* du fragment de Proculus et le *rex* du Royaume de Sicile en reprenant exactement la même définition : *qui nullius alterius populi potestati est subiectus*.

¹³⁵³ D. 49.15 *De captiuis et de postliminio*, 7.1 (Proculus, *Epistolarum* 8) : « *Liber autem populus est is, qui nullius alterius populi potestati est subiectus : siue is foederatus est item, siue aequo foedere in amicitiam uenit siue foedere comprehensum est, ut is populus alterius populi maiestatem comiter conseruaret. Hoc enim adicitur, ut intellegatur alterum populum superiorem esse, non ut intellegatur alterum non esse liberum.* »

¹³⁵⁴ C. ANDO, *L'Empire et le Droit. Invention juridique et réalités politiques à Rome*, trad. M. Bresson, Paris, Odile Jacob, 2013, p. 152-161.

Puisque *populus liber* et *maiestas populi Romani* peuvent coexister, comprend Marinus, alors le roi libre peut créer du droit tout comme l'empereur.

Mais allant au-delà (*audacter dicimus*), il affirme la possibilité pour le *rex* de donner des constitutions contraires au droit romain. Il s'appuie sur un fragment de Paul, juriste sous les Sévères, compilé dans le même titre du Digeste¹³⁵⁵ :

Le *postliminium* est le droit, établi par les mœurs et les lois entre nous et les peuples libres et les rois, de reprendre à un étranger une chose perdue et de [la] restituer à son ancien état.

De nouveau, l'expression *liberos populos regesque* permet à Marinus d'affirmer l'équivalence entre *liber populus* et *rex*. Mais la matière du « droit de retour » (*postliminium*) lui fournit aussi un exemple de limitation territoriale de l'Empire.

En effet, le *postliminium* réglait les cas de citoyens romains qui, après avoir été capturés ou livrés à des peuples étrangers (*externi*), revenaient à l'intérieur des frontières (*limes*) de l'Empire. Ce droit protégeait leur statut juridique (*libertas*) et leur propriété (*dominium*) en leur permettant de les recouvrer à leur retour¹³⁵⁶. Le fonctionnement même de ce mécanisme supposait des limites géographiques à l'application du droit romain. Il existait un « seuil » (*limen*) en-deçà (*pre-*) et au-delà (*post-*) duquel le champ d'application du droit civil des Romains trouvait à la fois son commencement et sa fin. Marinus invoque judicieusement ce droit pour soutenir la limitation territoriale de l'Empire.

Notons aussi que Marinus s'appuie sur un fragment grec de Marcien, juriste du III^e siècle¹³⁵⁷, auquel il avait sans doute accès par une traduction latine¹³⁵⁸. Marcien y définissait la loi en citant un discours de Démosthène¹³⁵⁹ et un fragment du traité

¹³⁵⁵ D. 49.15 *De captivis et de postliminio*, 19.pr : « *Postliminium est ius amissae rei recipiendae ab extraneo et in statum pristinum restituendae inter nos ac liberos populos regesque moribus legibus constitutum.* »

¹³⁵⁶ D. 49.15 *De captivis et de postliminio et de redemptis ab hostibus* (« Des captifs et du droit de retour et des [individus] rachetés à l'ennemi »).

¹³⁵⁷ D. 1.3.2 (Marcien, 1, *Institutionum*).

¹³⁵⁸ Les plus anciens manuscrits du Digeste ne transcrivent pas les passages en grec, mais signalent simplement « *lex graeca* ». Les manuscrits plus tardifs comportent des traductions latines. Sur ce passage, par exemple, un manuscrit italien du XIII^e siècle (ms. VATICANO, Pal. lat. 735, fol. 8b) donne : « *Lex est omnium rerum diuinarum et humanarum.* » Le mot *basileus* n'a pas été traduit et la phrase n'a pas de complément d'objet. Même chose dans un manuscrit italien du XIV^e siècle (VATICANO, Pal. lat. 733, fol. 12vb), ou une main a ajouté *notitia* en marge pour redonner sens à la traduction. Un tel ajout, néanmoins, revenait à confondre la loi avec la *iuris prudentia*, définie par Ulpian (*D.* 1.1.10) comme la « connaissance des choses divines et humaines » (*diuinarum atque humanarum rerum notitia*). Parfois l'apparat permet de compléter le manuscrit : *gl. ad D.* 1.1.3 (VATICANO, Pal. lat. 739, fol. 6a) : « *Lex est omnium rex diuinarum atque humanarum rerum.* »

¹³⁵⁹ Dém., *Aristog.*, 1.16 (DÉMOSTHÈNES, *Plaidoyers politiques*, trad. G. Mathieu, Paris, Les Belles

perdu *Sur la loi* de Chrysippe¹³⁶⁰. Celui-ci, en particulier, énonçait que la loi est « reine (*basileus*) de toutes les choses divines et humaines » (*nomos panton esti basileus theion te kai anthropinon pragmaton*). Voilà pourquoi Marinus affirme l'équivalence entre le roi et la loi, avant de s'appuyer également sur une constitution du *Liber Augustalis*.

Si l'on revient au fragment de Paul, le juriste romain y évoquait un droit intermédiaire (*ius inter*) entre les Romains et les peuples libres (ou rois). Il existait donc un droit commun aux Romains et à leurs ennemis. Or, qu'est-ce qu'un droit commun, sinon ce que chacun reconnaît pour les autres ? Les Romains eux-mêmes reconnaissaient donc l'existence d'un droit s'appliquant à leurs ennemis qui n'était pas le *ius ciuile*. La suite du même fragment permet d'identifier ces droits avec l'équité naturelle¹³⁶¹. Cette équité naturelle était, en droit romain, le fondement même du droit des gens (*ius gentium*)¹³⁶². Le fait est que Marinus, dans la suite de son argumentation, utilise le droit des gens pour s'opposer à l'hégémonie impériale et affirmer que les rois et les cités peuvent établir leurs propres lois, à égalité avec l'empereur¹³⁶³ :

Et assurément chacun [des rois peut faire une loi], car n'importe quel peuple, d'un municipes ou d'une cité, peut faire sa propre loi (...) en tant que droit propre de la cité même (*D. 1.1.9*).

Marinus s'appuie sur un fragment des *Institutes* de Gaius, compilé au Digeste, qu'il suit de près¹³⁶⁴. En fondant la législation royale – n'importe quelle législation

Lettres, t. IV, 1958, p. 146).

¹³⁶⁰ *D. 1.3.2* (Marcianus, 1 *Institutionum*): « *Sed et philosophus summae stoicae sapientiae Chrysippus sic incipit libro, quem fecit περι νόμον : ὁ νόμος πάντων ἐστὶ βασιλεὺς θεῶν τε καὶ ἀνθρωπίνων πραγμάτων.* » ; « Et Chrysippe, le plus grand philosophe de la sagesse du Portique commence ainsi dans le livre qu'il fit *Sur la loi* : la loi est reine de toutes les choses divines et humaines. »

¹³⁶¹ *D. 49.15 De captiuis et de postliminio*, 19.pr : « [...] *Idque naturali aequitate introductum est, ut qui per iniuriam ab extraneis detinebatur, is, ubi in fines suos redisset, pristinum ius suum reciperet.* » ; « Et cela fut introduit par l'équité naturelle, afin que celui qui était injustement retenu par des étrangers, quand il serait revenu à l'intérieur des frontières, reprenne son ancien droit. »

¹³⁶² GAIUS, *Inst.*, 1.1 : « *quod uero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peraeque custoditur uocaturque ius gentium.* » ; « Et ce que la raison naturelle a établi entre tous les hommes, qui est gardé également par tous les peuples, est appelé droit des gens. »

¹³⁶³ MARINUS DE CARAMANICO, *In Constitutiones Regni Siciliae, prooemium* (éd. précit., p. 180) : « *Nimirum quisque namque populus cuiuscumque scilicet municipii uel ciuitatis potest sibi legem propriam facere, (...) quasi ius proprium ciuitatis ipsius, ut ff. De iustitia et iure, l. Omnes populi (D. 1.1.9).* »

¹³⁶⁴ *D. 1.1 De iustitia et iure*, 9 (Gaius, 1 *Institutionum*) : « *Omnes populi, qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur. Nam quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium ciuitatis est uocaturque ius ciuile, quasi ius proprium ipsius ciuitatis : quod uero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes*

royale – dans le droit des gens, droit commun à tous les peuples, il faisait du droit royal un droit antérieur au droit romain. Plus encore, il faisait du droit romain un droit propre, valable seulement pour le peuple Romain. Chaque peuple pouvait donc considérer son droit comme un droit propre, fondé sur la raison naturelle qui anime le droit des gens. Rappelons à nouveau que, paradoxalement, cette argumentation était elle-même fondée sur le droit romain. Si le résultat auquel parvient Marinus de Caramanico n'est pas nouveau, son raisonnement l'est¹³⁶⁵.

Mais la nouveauté de l'argumentation du glossateur ne s'arrête pas là. Non seulement le droit des gens lui sert à défendre la pleine capacité législative des rois et leur indépendance vis-à-vis de l'empereur, mais il y a recours pour affirmer l'antériorité historique des rois sur les empereurs.

Pour ce faire, il s'appuie sur l'historien romain Salluste et sur les passages des sources juridiques où le souvenir de l'histoire de la Ville était conservé¹³⁶⁶ :

Et pour reprendre la matière de plus loin, premièrement l'empire appartient au roi, ainsi que l'historiographe Salluste lui-même dit au début de ses livres¹³⁶⁷, et bonnement, puisque les royaumes furent créés d'après le droit des gens (*D.* 1.1.5), qui est premier dès lors qu'il a été produit par le genre humain lui-même (*D.* 41.1.1). Ensuite, si l'on regardait en arrière, avant la fondation de la Ville, vers l'antique république des hommes, on trouverait qu'Énée, notre roi troyen, fut prince de la république (*Nou.* 48, *praef.*). Plus tard, si l'on passe en revue les commencements de la fondation de la Ville, [on constaterait que] les rois Romulus et Numa l'ont établie, Romulus en édifiant la cité, Numa en la parant et l'ordonnant par des lois (*D.* 1.13.1.pr) ; après lesquels, Tullius Hostilius la gouverna.

L'antériorité des rois sur les empereurs étant au cœur de l'argumentation de Marinus, il va de soi que l'argument historique lui-même est d'un poids

peraeque custoditur uocaturque ius gentium, quasi quo iure omnes gentes utuntur. » ; « Tous les peuples régis par des lois et des mœurs usent pour partie d'un droit propre, pour partie d'un droit commun à tous les hommes. Car le droit que chaque peuple a établi pour lui-même est le droit propre de la cité et appelé droit civil, en tant que droit propre de cette cité. Et ce que la raison naturelle a établi entre tous les hommes, qui est gardé également par tous les peuples, est appelé droit des gens. »

¹³⁶⁵ F. CALASSO, *I Glossatori, op. cit.*, p. 155.

¹³⁶⁶ MARINUS, *ibid.* (éd. précit., p. 180-181) : « *Et ut altius exordiamur materiam, primum in terris nomen imperii regis fuit, prout historiographus ille Salustius recitat in principio libri sui. Et bene, cum ex iure gentium, quod scilicet antiquitus cum ipso genere humano est proditum, ut ff. De acquirendo rerum dominio, l. i (D. 41.1.1), regna fuerunt condita, ut ff. De iustitia et iure, l. Ex hoc (D. 1.1.5). Deinde si quis respexerit, ante urbem conditam, ad uetustissimam hominum antiquam rempublicam, inueniet quod Eneas troianus noster rex, fuit reipublicae princeps. Postmodum si quis principia condite urbis recenseat, reges eam constituerunt, Romulus et Numa Pompilius : ille quidem Romulus ciuitatem edificans, et iste Numa eam legibus ordinans et exornans ; post quos ipsam rex Tullius Hostilius gubernauit.* »

¹³⁶⁷ Sall., *C.*, 2.1.

prépondérant¹³⁶⁸. L'utilisation de Salluste, à cet égard, est remarquable. Il place Marinus au sein de cet « humanisme médiéval des juristes » repéré par Emmanuele Conte¹³⁶⁹.

ii. Une domination impériale issue de la violence

Placer le *ius gentium* au fondement des royaumes entraînait une autre conséquence de poids. Puisque l'indépendance des peuples était première historiquement, la domination universelle de l'Empire résultait de la conquête militaire¹³⁷⁰. De là, les royaumes qui, au XIII^e siècle, étaient hors de l'Empire n'avaient fait que se libérer d'un joug « qui n'est pas venue autrement que par la seule force des armes, et ainsi [est] de fait plutôt que de droit¹³⁷¹. » Marinus utilise le terme même de *diminutio* pour évoquer la soustraction de provinces entières à la domination romaine, expliquant en substance que cela n'est qu'un juste retour des choses, car ce que le peuple romain a fait subir à d'autres peuples, il le subit aujourd'hui lui-même¹³⁷². Et il n'y a pas

¹³⁶⁸ Argument de nouveau avancé plus avant dans la préface, MARINUS, *ibid.* (éd. précit., p. 196) : « *longue ante imperium et romanorum genus ex antiquo, scilicet iure gentium quod cum ipso humano genere proditum est, fuerunt regna condita.* » ; « Longtemps avant l'empire et la race des Romains, les royaumes furent fondés dans l'antiquité, à savoir par le droit des gens qui a été produit par le genre humain lui-même. » La traduction ne rend pas le triple recours en latin au mot *genus*, qui permet à Marinus de remonter une à une les générations et de placer les royaumes en un temps si ancien qu'il est inaltérable : *romanorum genus / ius gentium / humanum genus.*

¹³⁶⁹ Cf *supra*, n. 1222. Cf aussi les remarques de F. CALASSO, *I Glossatori, op. cit.*, p. 160-162.

¹³⁷⁰ Il s'appuie sur l'*Enchiridion* de Pomponius (*D.* 1.2.2.32) évoquant la conquête de la Sicile, de la Sardaigne, de l'Espagne et de la Narbonnaise, ainsi que sur la préface des *Institutes* de Justinien rappelant les conquêtes récentes de l'empereur (Const. *Imperatoriam maiestatem* [a. 533], 1 : « *bellicos quidem sudores nostros barbaricae gentes sub iuga nostra deductae cognoscunt et tam Africa quam aliae innumerosae prouinciae post tanta temporum spatia nostris uictoriis a caelesti numine praestitis iterum dicioni Romanae nostroque additae imperio protestantur.* » ; « Et les nations barbares placées sous notre joug connaissent en vérité [l'effet de] nos efforts guerriers : autant l'Afrique que d'autres provinces innombrables en témoignent qui, après un si long espace de temps, grâce à nos victoires, procurées par la volonté céleste, sont de nouveau placées sous la domination romaine et sous notre empire. » (trad. P. Cocatre-Zilgien, J.-P. Coriat, p. 67).

¹³⁷¹ MARINUS DE CARAMANICO, *ibid.* (éd. précit., p. 196) : « *Et certe quicumque romanorum gesta reuoluat non inueniet quod aliter quam per armorum fortitudinem solam et sic de facto potius quam de iure.* »

¹³⁷² *Id.* (éd. précit., p. 197) : « *quod scilicet romanorum imperium tam in regno Siciliae quam multis regnis et partibus aliis est de facto hodie diminutum, nec sine optima ratione, nam romanus populus quod fecit, passus est (...) quod iniuste fecit, iuste sustinet (...) Et ita diminutio (...) summa habet equitatem.* »

d'injustice à répondre à la violence par la violence, car le droit romain permet, par *fauor libertatis*, le droit de résistance à une agression¹³⁷³.

Un tel débat était déjà présent au sein de l'école bolonaise, comme l'attestent les *Quaestiones de iuris subtilitatibus*¹³⁷⁴, mais la position de Marinus trouva plus de partisan à mesure que les royaumes rivaux de l'empire affirmaient leur indépendance en droit. Par cette argumentation, Marinus balayait les allégations des juristes impériaux qui invoquaient – comme il le rappelle lui-même – la présidence (ou protection) universelle¹³⁷⁵ et le *dominium mundi*¹³⁷⁶ de l'empereur. Restait à expliquer d'où venait la puissance royale, et particulièrement celle du roi de Sicile.

B. Le roi de Sicile, monarque en son royaume

Le fait qu'historiquement, les royaumes fussent issus du droit des gens et de la raison naturelle, entraînait l'inapplicabilité de la *lex regia*, relevant du droit civil. Marinus lui substitua un *pactum generale societatis* afin d'expliquer juridiquement la constitution du pouvoir royal (i). Quant à l'étendue de ce pouvoir, elle fut égalée à

¹³⁷³ *Id.* (éd. précit., p. 198) : « *recte ipsum repelleremus per exceptionem eandem, quod uim uel dolum commiserit, ut argumentum pulchrum ff. Quod ui aut clam, l. Si alius, § Bellissime (D. 43.24.7.3), et l. ultima § Si ad ianuam (D. 43.24.22.2).* »

¹³⁷⁴ *Quaestiones de iuris subtilitatibus*, 1.11 (éd. G. Zanetti, Florence, 1958, p. 13-14) : « *et hoc [imperium] ne uiolentie tribuas aut tyrannidi, sit tibi memorie, que romanorum in uictos clementia, in socios fides, in subiectos extiterit equabilitas et iustitia.* » ; « et tu ne réduiras pas l'empire à la violence et à la tyrannie, si tu te rappelles la clémence des Romains envers les vaincus, la fidélité envers les alliés, l'égalité et la justice envers les sujets ». Sur l'œuvre : A. GOURON, « Les *Quaestiones de iuris subtilitatibus* : une œuvre du maître parisien Albéric », *Revue historique*, 618 (2001/2), p. 343-362 [réimpr. Aldershot, Variorum Reprints, 2006, n. IX].

¹³⁷⁵ *Nou. 81, praef.* : « *praesidens uniuersis imperium* ; *Nou. 6, praef.* : *humanis [rerum] praesidens.* »

¹³⁷⁶ *D. 14.2.9*, dite *lex Deprecatio*, invoquée surtout par des non-juristes, loin du problème technique posé par la loi, comme le rappellent efficacement E. CONTE, S. MENZINGER, *La Summa Trium Librorum di Rolando da Lucca (1195-1234)*, *op. cit.*, p. XCIX-CIV.

la *maiestas* des sources romaines (ii), offrant dès lors au roi, même inféodé au pape, un pouvoir de faire loi (iii).

i. Le pacte général d'association, source de l'obéissance aux lois du roi

Afin de placer le consentement de sujets libres à la source de la puissance royale, Marinus s'appuie sur un fragment d'Augustin, compilé dans le Décret de Gratien (Dist. 8, c. 2), évoquant un pacte d'obéissance entre les sujets et leur roi¹³⁷⁷ :

Il est écrit dans le Décret qu'au roi est permis, dans la cité sur laquelle il règne, de commander une chose que personne avant lui, ni jamais lui-même, n'a commandé. Et lui obéir n'est pas contraire à l'association de la cité ; tout autrement, ce serait contraire à l'association de ne pas lui obéir. Le fait est que le pacte général d'association des hommes est d'obéir à son roi.

L'obéissance à la loi du roi, plutôt qu'à tout autre droit, est une autre manière de dégager les royaumes de l'Empire. Le fondement de l'obéissance des sujets aux *iura romana* résulte d'un *pactum generale* passé avec le roi, non dans le caractère universel du droit romain.

La mention d'un pacte initial est caractéristique du « bouillonnement idéologique » des XII^e et XIII^e siècles¹³⁷⁸. En particulier, l'importance de la pensée d'Augustin au sein de l'ordre franciscain avait fait émerger, sous la plume de Pierre de Jean Olivi, théologien du Languedoc, une théorie contractualiste de la royauté¹³⁷⁹. Cette nouvelle approche insistait sur l'importance de la volonté et du consentement. Elle fut plus tard largement diffusée par Duns Scott et Guillaume d'Ockham, avec sa conséquence nécessaire, la révocabilité¹³⁸⁰.

Néanmoins, il faut replacer cette mention du *pactum generale* dans son contexte argumentatif afin de ne pas lui donner une signification exagérée. Si la source

¹³⁷⁷ MARINUS DE CARAMANICO, *ibid.* (éd. précit., p. 181-182) : « *et scriptum est in Decretis, quod regi licet in ciuitate, in qua regnat, iubere aliquid, quod neque ante ipsius quisquam, neque ipse unquam iusserat, et non est contra societatem ciuitatis si ei obtemperetur, immo contra societatem esset si ei non obtemperaretur. Generale quippe pactum est societatis humanae obtemperare regibus suis, ut VIII dist., c. Quae contra mores* (Dist. 8, c. 2). »

¹³⁷⁸ J. KRYNEN, « Idéologie et Royauté », in *Saint-Denis et la royauté. Études offertes à B. Guénée*, Paris, Éditions de la Sorbonne, 1999, p. 613.

¹³⁷⁹ A. BOUREAU, « Pierre de Jean Olivi et l'émergence d'une théorie contractuelle de la royauté au XIII^e siècle », *Représentation, pouvoir et royauté à la fin du Moyen Âge*, J. Blanchard (dir.), Paris, 1995, p. 165-175.

¹³⁸⁰ *Id.*, p. 175.

alléguée¹³⁸¹ était le support de doctrines plus audacieuses chez les théologiens contemporains, elle ne semble pas avoir une telle portée dans le texte de Marinus. Plutôt qu'une liberté des peuples à disposer d'eux-mêmes, le juriste cherchait avant tout à détacher le Royaume de l'Empire. Toute son argumentation, fondée majoritairement sur le droit romain, visait la diminution de l'hégémonie impériale. Il n'en reste pas moins, il est vrai, que la Glose ordinaire sur le *Liber Augustalis* accueillait la mention d'un pacte général d'association au fondement du rapport politique entre le roi et son peuple¹³⁸².

Ayant donc distingué fermement le royaume de Sicile et l'Empire de Rome en justifiant la *diminutio* de ce dernier, Marinus en vient à une question épineuse : pourquoi donc le droit romain est-il appliqué dans le royaume de Sicile ? Sa conception de la puissance publique issue du consentement des sujets permettait de répondre à la question et ainsi de reconsidérer le statut du droit romain à l'intérieur du royaume.

Le juriste opère pour cela une distinction – primordiale pour l'existence même d'une science du droit – entre le temps politique et le temps juridique. Il prend pour exemple la royauté romaine : bien que les rois fussent chassés de Rome, les lois royales étaient restées en vigueur pour la commodité des citoyens. Il continue, revenant à la Sicile¹³⁸³ :

Et bien que le royaume ait cessé d'être soumis à l'Empire, toutefois les lois romaines sont restées dans le royaume pendant de plus nombreuses années, conservés plus longtemps, par consentement tacite, à la convenance de rois qui furent temporaires (*D.* 1.3.35) ; [lois romaines] qui, au contraire, sont expressément conservés et consolidés dans la compilation de ces constitutions [= le *Liber Augustalis*].

Son affirmation est étayée par un argument *a fortiori*, puisqu'il invoque d'abord la validité de la coutume tacitement consentie (*D.* 1.3.35), avant de dire que, dans le royaume de Sicile, ces coutumes doivent être d'autant plus respectées qu'elles furent

¹³⁸¹ Dist. 8, c. 2 : « *pactum gentis inter se aut consuetudine ciuitatis, uel lege firmatum* » = Aug., *Conf.* 3.8 : « *pactum inter se ciuitatis aut gentis consuetudine uel lege firmatum.* » ; « Le pacte mutuel d'une cité ou d'un peuple fixé par la coutume ou par la loi. »

¹³⁸² Précisons que l'expression *pactum societatis* est souvent traduite en français par « contrat social », et ainsi opposée au *pactum subiectionis*, « contrat de sujétion ». L'étude séminale reste celle de O. GIERKE, *Les théories politiques du Moyen Âge*, traduit de l'allemand et de l'anglais par Jean de Pange, Paris, Dalloz, 2008, p. 168-186.

¹³⁸³ MARINUS DE CARAMANICO, *ibid.* (éd. précit., p. 199) : « *Sed licet uero regnum desierit subesse imperio, tamen iura romana in regno per annos plurimos conuenientia regum qui fuerunt pro tempore seruata diutius consensu utpote tacito remanserunt, ut arg. ff. De legibus et senatusconsultis, l. Sed ea (D. 1.3.35), quod immo expressim seruantur et corroborantur in compilatione constitutionum.* »

confirmées par les constitutions de Frédéric II. Ainsi, les règles du droit romain sont assimilées à des coutumes. Reprenant une expression de Justinien à propos des œuvres des Prudents¹³⁸⁴, Marinus affirme que ces coutumes¹³⁸⁵ :

doivent être tenues comme si elles étaient issues des constitutions et promulguées par la bouche des rois de Sicile eux-mêmes.

Sa théorie de la coutume reprenait donc celle de Placentin¹³⁸⁶ : aucune validité sans *permissio principis*.

ii. La majesté du roi de Sicile, source d'une puissance pleine et ronde

L'importance de l'argument historique dans le raisonnement de Marinus n'est pas telle que le juriste assimile antériorité historique et supériorité hiérarchique. En effet, après avoir cité un canon du Décret de Gratien qui nommait les plus anciens législateurs (*conditores legum*), parmi lesquels des rois¹³⁸⁷, et avoir rappelé que le Digeste fait mention de plusieurs lois religieuses remontant à l'époque royale, les biens nommées *leges regiae*¹³⁸⁸, Marinus conclut¹³⁸⁹ :

La dignité royale, comme [la dignité] impériale, précelle au temporel et possède la plénitude de puissance, ensemble les droits et les décrets.

Si donc l'antériorité des rois est bien établie, Marinus en conclut simplement – en conformité avec la doctrine de ses prédécesseurs –, qu'ils détiennent la *plenitudo potestatis* dans les affaires temporelles, tout comme l'empereur¹³⁹⁰. Il vient alors que

¹³⁸⁴ CJ 1.17.1.6 : « *quasi et eorum studia ex principalibus constitutionibus profecta et a nostro diuino fuerint ore profusa.* » ; « comme si leurs travaux étaient issus des constitutions impériales, et proférés par notre divine bouche. »

¹³⁸⁵ MARINUS DE CARAMANICO, *ibid.* (éd. précit., p. 199) : « *sunt habenda tamquam si essent ex his profecta constitutionibus et per ora ipsorum regum Siciliae promulgata.* »

¹³⁸⁶ Cf *supra*, n. 1055.

¹³⁸⁷ *Dist.* 7, c. 1.

¹³⁸⁸ MARINUS DE CARAMANICO, *ibid.* (éd. précit., p. 181) : « *Et propterea legislator plerumque legis regie meminit, ut ff. De mortuo inferendo, l. Negat (D. 11.8.2), et aliis plerisque locis.* » ; « Et de plus, le législateur rappelle plusieurs lois royales, comme en *D. 11.8.2* et en plusieurs autres lieux. »

¹³⁸⁹ *Id.* : « *regalis sicut imperialis dignitas in temporalibus precellat et plenitudinem habeat potestatis iura et decreta concordant.* »

¹³⁹⁰ Ce qu'il répète encore dans sa conclusion, en s'appuyant notamment sur des constitutions des empereurs tardifs, dans lesquels le mot *rex*, traduisant sans doute le grec *basileus*, désignait l'empereur (éd. précit., p. 188) : « *non minorem auctoritatem regiam quam imperatoriam arbitramur, sed imperatorem ac liberum regum indiscrete dicimus dignitatis simile C. De officio prefecti urbis, l. i, libr. xii (CJ 12.4.1) licet sit discrimen in nomine, C. De agricolis et censitis, l. Diffinimus, libro xi (CJ 11.48.13). Et ne aliquis pertinax de nomine controuersiam faceret [...], legislator appellatione regia indifferenter pro imperatoria utitur, ut patet C. Nulli licere in frenis, l. unica (CJ 11.12.1.1) et C. De re militari, l. Milites qui a republica (CJ 12.35.15.2) et aliis legibus multis. [...]* » ; « Nous jugeons l'autorité royale n'être pas inférieure à l'autorité impériale, mais nous affirmons qu'un

les rois ont une puissance « pleine et ronde¹³⁹¹ ». Leur puissance est donc parfaite et en tout point similaire à celle de l'empereur. La raison en est, dit en outre Marinus, que le mot *princeps* utilisé dans les compilations romaines peut signifier également *rex* ou *imperator*¹³⁹². En conséquence, Marinus applique les lois de majesté au roi de Sicile ; seule une « subtilité excessive » (*nimia subtilitas*) réserverait la *maiestas* à l'empereur, car les lois romaines elles-mêmes rapprochaient *rex* et *maiestas*. Sur ce point particulier, Marinus allègue deux constitutions de Théodose II et Valentinien III. En premier lieu, la loi *Regiae maiestatis* (CJ 2.15.1), qui réservait aux domaines impériaux de pouvoir arborer le titre impérial. En second lieu, la loi *Digna uox* (CJ 1.14.4) qui évoquait la « majesté de celui qui règne » (*maiestate regnantis*). Cet argument littéral tirait profit de la synonymie, au V^e siècle, des mots *imperator* et *rex*, sous l'influence du grec *basileus*. La *maiestas*, conclut Marinus, appartient aussi au roi¹³⁹³.

Il est tout à fait significatif que Marinus abandonne les titres latins (*rex*, *imperator*) pour insister, à la fin, sur la forme de gouvernement, désignée par un mot grec étranger aux compilations romaines : la *monarchia*. Il y a peut-être ici l'influence

empereur et un roi libre indistinctement ont une même dignité (CJ 12.4.1), quoiqu'elle soit distincte par le nom (CJ 11.48.13). Et que nul obstinément ne fasse une controverse à partir du nom ; l'appellation législateur est utilisée indifféremment pour [la dignité] royale et impériale : CJ 11.12.1.1 ; CJ 12.35.15.2, et dans de nombreuses autres lois. »

¹³⁹¹ *Id.* (éd. précit., p. 186) : « *rotundam et plenam habeant potestatem.* »

¹³⁹² *Id.* (éd. précit., p. 188-189) : « *Quod principis nomen est commune tam regi [...] quam imperatori. Nam princeps per ethimologiam dicitur idest primum caput, et sic dat intelligere quod iura omnia que loquuntur in principe intelligantur in rege uel imperatore seu quocumque alio qui haberet in subditis iure romano uiuentibus monarchiam.* » ; « Le nom de prince est commun tant au roi qu'à l'empereur. Car *princeps* est dit par étymologie, c'est-à-dire « premier chef », et ainsi il fait comprendre que tous les droits évoqués à propos du prince doivent être compris à propos du roi, ou de l'empereur, ou de n'importe qui d'autre qui aurait sur ses sujets vivants une monarchie selon le droit romain. »

¹³⁹³ *Id.* (éd. précit., p. 199-200) : « *quidam nimia subtilitate tenti temptauerunt contrarium dicere, allegantes maiestatem tantum esse in imperatore (...). Sed ipsi perperam sunt locuti, nam et in rege dicitur esse maiestas, ut C. Ut nemo priuatus titulos prediis suis uel alienis imponat, l. Regie maiestatis, et C. De legibus et constitutionibus, l. Digna, ubi dicit maiestate regnantis etc.* »

d'Aristote, dont la *Politique* fut traduite en latin par Guillaume de Moerbeke vers 1260, et dont le vocabulaire commençait à se diffuser¹³⁹⁴.

Alors, le glossateur élargit encore la notion et l'attribue au peuple, en s'appuyant de nouveau sur le droit de retour (*postliminium*) fondé, nous l'avons dit, sur le droit des gens¹³⁹⁵ :

La *maiestas* ne signifie rien d'autre que la grandeur supérieur (*maioritas*), et partant, même le peuple qui est supérieur est dit détenir la majesté (D. 49.15.7.1).

Ce décloisonnement de la notion de *maiestas* est remarquable. Certes, il apparaît dans une argumentation qui vise à briser l'exclusivité impériale, bien plutôt qu'à attribuer au peuple la suréminence. En outre, il n'est pas nouveau. À la charnière des XI^e et XII^e siècles, le canoniste et évêque de Chartres, Yves, s'adressait aux rois de France, Philippe I^{er} et Louis VI, parlant de *maiestas regia*¹³⁹⁶. Au milieu du XII^e siècle, Suger, abbé de Saint-Denis, conseiller et biographe du roi, faisait un « insistant usage¹³⁹⁷ » de la notion dans sa *Vie de Louis le Gros*¹³⁹⁸. Au même moment, dans les *Assises d'Ariano* (1140), Roger II l'accaparait dès sa première loi¹³⁹⁹. La notion romaine était donc déjà employée à propos de plusieurs rois et les

¹³⁹⁴ En atteste le *De monarchia* de Dante (c. 1312-1314). Notons cependant qu'un divulgateur de l'aristotélisme tel que Thomas d'Aquin y a peu recours. Certes, il l'emploie, pour des raisons évidentes, dans ses *Commentaires sur la Politique d'Aristote* (1269). Mais dans son traité *De regno* (c. 1265), il l'emploie seulement deux fois (1.5 et 1.6), la définit comme le « gouvernement d'un seul » (1.5 : *principatus unius*), et préfère parler de *principatus regalis* et de *tyrannis*. En revanche, les occurrences de *monarchia* se multiplient – quarante-trois – dans la *continuatio* du traité par son élève, Ptolémée de Lucques († 1327).

¹³⁹⁵ MARINUS DE CARAMANICO, *ibid.* (éd. précit., p. 200) : « *Nihil enim sonat aliud maiestas quam maioritas, et ideo etiam populus, qui est superior, dicitur habere maiestatem, ut ff. De captiuis et postliminio reuersis, l. Non dubio, § i (D. 49.15.7.1).* »

¹³⁹⁶ Cf P. COCATRE-ZILGIEN, « Le roi et la loi : l'orateur de Louis VI le Gros a-t-il utilisé les compilations justiniennes lors de la conférence des Planches-de-Neaufles (1109) », in *Études offertes à Jean-Louis Harouel, Liber amicorum*, D. Salles, A. Deroche, R. Carvais (dir.), Paris, Éditions Panthéon-Assas, 2015, p. 733-734 ; B. GRÉVIN, « *Rex est imperator extra regnum ?* Stratégies impériales françaises, des Capétiens aux premiers Valois (1212-1380) », in *Les espaces de la puissance. Stratégies et marqueurs de l'impérialité*, C. Leveleux-Teixeira, F. Delle Donne (dir.), Basilica University Press, Potenza, 2023, p. 93-134.

¹³⁹⁷ J. KRYNEN, *L'Empire du roi, op. cit.*, p. 49.

¹³⁹⁸ Relevé exhaustif : SUGER, *Vie de Louis VI le Gros*, c. 2, 10, 12, 13 (x2), 15 (x2), 16, 17, 19 (x2), 21, 25, 26 (x2), 29 (x3), 31 (x2), 33, 34 (éd. Waquet, Paris, Les Belles Lettres, 1929, p. 16, 54, 80, 82 (x2), 90, 96, 106, 118, 132, 140, 160, 182, 184, 198, 232 (x2), 238, 250-252, 256, 270, 282). Cette tradition resta vivante dans la production hagiographique de l'abbaye : A. RIGAUDIÈRE, « Le religieux de Saint-Denis et le vocabulaire politique du droit romain », dans *Saint-Denis et la royauté, loc. cit.*, p. 270-274.

¹³⁹⁹ *Leges Siciliae [Assises d'Ariano]* (ms VATICANO, Vat. lat. 8782, fol. 91v) : « *De legum interpretationem. Leges a nostra maiestate nouiter promulgatas (...)* » ; « De l'interprétation des lois. Les lois nouvellement promulguées par notre majesté (...) ». Transcription du manuscrit latin dans

Angevins, à travers leurs juristes-fonctionnaires, pouvaient en imiter les prétentions¹⁴⁰⁰. Néanmoins, elle montre encore une fois comme le droit romain fut utilisé pour penser le droit public, même contre l'Empire, et affirmer de nouveaux équilibres constitutionnels plus proches de la réalité politique médiévale.

À cet égard, la place de l'Église par rapport à ce roi « monarque » et disposant de la *maiestas* devait inévitablement être précisée. En effet, l'inféodation du royaume à la papauté n'entraîne-t-elle pas en contradiction avec la *plenitudo potestatis* du roi ? Celui-ci pouvait-il véritablement être considéré comme un *rex liber* ?

iii. La puissance législative du roi en dépit de l'inféodation pontificale

Selon Marinus, le roi de Sicile avait été investi par le pape d'une juridiction pleine et entière au temporel. Afin d'établir ce point, il s'attache d'abord aux aspects plus extérieurs, avant de rentrer dans la technique juridique. En premier lieu, il invoque la volonté du pape qui, en conférant le royaume, n'a pas entendu que les régnicoles puissent s'adresser à un autre qu'à leur roi¹⁴⁰¹. En second lieu, Marinus donne pour preuve les insignes du pouvoir royal qui, quoiqu'extérieurs et tangibles, symbolisent la plénitude de puissance qui a été conférée au roi¹⁴⁰². Puisque le roi de Sicile avait été revêtu de tous les insignes royaux¹⁴⁰³, il avait donc été investi d'une puissance

J. ALIO, *Margaret, Queen of Sicily*, Trinacria, New York, p. 370-386 (accessible en ligne). Nous ne sommes pas parvenu à nous procurer l'édition de référence : *Le Assise di Ariano : testo critico, traduzione e note*, éd. O. Zecchino, Cava dei Tirreni, Di Mauro, 1984, p. 22-106.

¹⁴⁰⁰ Sur la notion de « juristes-fonctionnaires » à propos de l'école de Naples : E. CORTESE, « Legisti, canonisti e feudisti : la formazione di un ceto medievale », in *Università e società nei secoli XII-XVI*, Pistoia, 1982, p. 272-276.

¹⁴⁰¹ MARINUS DE CARAMANICO, *ibid.* (éd. précit., p. 190-191) : « *sedes apostolica, cum regali fastigio honorauerit dominum nostrum regem Siciliae conferendo regnum predictum, uoluit omnes regni subditos in omnibus ei subdi.* » ; « Le siège apostolique, lorsqu'il a honoré notre seigneur roi de Sicile par l'élévation royale en lui conférant le royaume, voulut que tous les sujets du royaume soient soumis au roi en toute chose. » Le glossateur s'appuie sur une nouvelle de Justinien (*Nou.* 8.6) qui donnait toute compétence à ses juges pour connaître et décider de toutes les affaires dans les provinces (civile, criminelle, fiscale, militaire), mais qui, il est vrai, en tant que constitution impériale, s'accordait mal avec la volonté pontificale. Le juriste renvoyait cependant à ce texte en raison de la description de l'entière juridiction que l'on pouvait y trouver. Cf *Nou.* 8.6 [a. 535] : « *Volumus autem omnibus iudicibus nostrarum prouinciarum omnes subdi, priuatos quidem secundum quod cinguli proprium est, in omnibus causis et uniuersis pecuniariis et criminalibus occasionibus* » ; « Nous voulons que, dans toutes les causes et l'ensemble des affaires pécuniaires et criminelles, tous soient soumis à tous les juges dans nos provinces, et plus encore les particuliers qui appartiennent à la fonction publique ».

¹⁴⁰² *Id.* (éd. précit., p. 191) : « *Imponendo etiam sibi regalia insignia supradicta contulit ei plenitudinem regiae potestatis* (CJ 7.6.1.5 ; X. 1.8.3 ; X. 1.8.4) » ; « En lui attribuant ses insignes royaux, il lui conféra aussi la plénitude de puissance royale. »

¹⁴⁰³ Scrupuleusement énumérés (manteau, tunique, couronne, coiffe, sceptre, globe) et expliqués (*ibid.* p. 185-186).

pleine et entière. L'expression employée – *confero ei* – rappelle la *lex regia*, mais notons que les sources alléguées dans ce passage sont autres¹⁴⁰⁴. En troisième lieu, Marinus aborde la question du transfert lui-même, qu'il considère comme étant intégral¹⁴⁰⁵ :

Et le royaume ayant été concédé, ce qui, exempt et libre, appartenait au seul siège [apostolique] avant l'inféodation, est compris avoir été entièrement conféré à la juridiction temporelle de cette manière exempte et libre, comme elle était avant que l'inféodation ait été faite.

Il s'appuie sur différents passages du Digeste dans lesquels ressort l'idée qu'une compétence, un droit ou une dette, sont indissolublement attachées à un territoire précis¹⁴⁰⁶. Qui possède la terre, jouit du droit qui y est attaché. Et Marinus d'insister¹⁴⁰⁷ :

Le roi investi du royaume doit lui-même jouir des lois et du droit du royaume dont l'Église jouissait, quand elle en était elle-même investie.

Marinus écarte ensuite les arguments de droit féodal. On ne peut distinguer entre un domaine direct qui serait resté au pape, et un domaine utile qui serait attribué au roi. En réalité, le roi possède l'un et l'autre, en ce sens qu'il possède le domaine utile

¹⁴⁰⁴ La première est une constitution de Justinien portant sur différentes manières d'affranchir un esclave, dont le fait pour celui-ci de marcher *pileatus*, i. e. revêtu du *pileus*, coiffe symbolisant sa condition libre (CJ 7.6.1.5), ce qui recoupe le développement de Marinus sur les *insigna*. Les deux autres allégations sont des décrétales d'Innocent III concernant le *pallium*, ancien vêtement impérial symbolisant au XIII^e siècle le pouvoir pontifical et réservé, outre le pape, aux plus hauts dignitaires ecclésiastiques, légats ou archevêques, dont la puissance émanait du pontife. Le pape y rappelait que le *pallium* symbolisait l'attribution de la *plenitudo potestatis*. Cf X. 1.8 *De auctoritate et usu pallii*, 3 [a. 1200] (éd. Friedberg, col. 101) : le titre d'archevêque ne saurait être porté avant réception du *pallium*, « par lequel la plénitude de l'office pontificale, avec le nom archiepiscopal, est conférée (*in quo pontificalis officii plenitudo cum archiepiscopalis nonimis appellatione confertur*) ; X 1.8 *De auctoritate et usu pallii*, 4 [a. 1209] (*ibid.*) : le *pallium* signifie la « plénitude de puissance ecclésiastique » (*plenitudinem ecclesiasticae potestatis, quae per pallium significatur*). Plus généralement sur le *pallium* : cf B. D'ALTEROCHE, « Le statut du *pallium* dans le droit canonique classique de Gratien à Hostiensis (vers 1140-1270) », *RHDFE*, 83 (2005), p. 553-586.

¹⁴⁰⁵ MARINUS DE CARAMANICO, *ibid.* (éd. précit., p. 191) : « *Et regno concessio, quod ad ipsam sedem solam ante infeudationem et exemptum et liberum pertinebat, intelligitur contulisse totam temporalem iurisdictionem ita exemptam et liberam sicut erat priusquam infeudatio facta esset, ut arg. ff. De officio praefecti urbi, l. i § Cum urbem (D. 1.12.1.4), et arg. ff. Si servitus uendicetur, l. Testatrix § Plures (D. 8.5.20.1), et De actionibus empti, l. Creditor, in fine (D. 19.1.52).* »

¹⁴⁰⁶ Les compétences de la préfecture urbaine s'exercent dans les limites géographiques de la Ville (D. 1.12.1.4) ; une servitude de pâturage (D. 8.5.20.1) ou un impôt foncier (D. 19.1.52) sont attachés à une terre et se transmettent avec elle.

¹⁴⁰⁷ MARINUS DE CARAMANICO, *ibid.* (éd. précit., p. 191) : « *Rex enim inuestitus de regno debet eisdem legibus et iure regnum habere quibus haberet ecclesia que ipsum exinde inuestiuit, ut in collatione X Feudorum, in constitutione Frederici, Haec edictali etc., § Idem (LF 2.53, §12), eadem lex in titulo De notis feudorum (LF 2.54), C. De hereditate uel actione uendita, l. Emptor (CJ 4.39.5).* »

vis-à-vis du pape et le domaine direct vis-à-vis des seigneurs féodaux¹⁴⁰⁸. Le roi est à la jonction entre deux ordres, le spirituel dans lequel le pape est *dominus*, et le temporel dans lequel le roi est *dominus*¹⁴⁰⁹. C'est pourquoi, à l'égard de ce qui compose son royaume, le roi est « seigneur supérieur et suprême, et à lui seul appartiennent tous les droits majeurs du domaine » (*dominus superior et supremus et omnie iura maioris domini pertinent sibi soli*)¹⁴¹⁰.

C'est avec un raisonnement similaire qu'il recourt enfin au droit civil pour distinguer entre une chose prise comme un ensemble (*uniuersitas*), comme partie d'un tout (*pars in toto*), ou comme singulière (*res singulis*)¹⁴¹¹. Non seulement, l'*uniuersitas* existe indépendamment de ses parties, mais qualifier une chose de singulière revient à l'examiner en tant qu'elle ne fait pas partie d'un tout¹⁴¹². Cette

¹⁴⁰⁸ *Id.* (éd. précit., p. 194) : « *Nec distinguimus aliter de dominio directo uel utili seu possessione ciuili uel naturali, nisi quod in demaniis regie curie et rebus quas curia regia possidet rex habet utrumque dominium et possessionem utramque.* » ; « Et nous n'introduisons pas de différence avec le domaine directe et utile, ou civile et naturel, pas plus qu'avec le domaine de la curie royale et les choses que la curie royale possède [en propre], le roi jouit de l'un et l'autre domaine, de l'une et l'autre possession. » Sur la notion de domaine chez les juristes de l'école de Naples : E. CONTE, « Demanio feudale », in *Enciclopedia Fridericiana*, t. 1, p. 473b-475b ; ID, « Demanio regio », *ibid.*, p. 475b-478a.

¹⁴⁰⁹ Marinus avait également souligné certaines compétences du roi, notamment l'attribution de privilèges ecclésiastiques, qui empêchent de le considérer comme un parfait laïc : cf *id.*, p. 187.

¹⁴¹⁰ *Id.* (éd. précit., p. 194).

¹⁴¹¹ *Id.* : « *Nec mireris quod diximus ecclesiam, que in uniuersitate seu quotis partibus habet directum dominium et possessionem ciuilem, et hoc in rebus singulis non habere.* » ; « Tu ne t'étonneras pas que nous affirmions que l'Église, qui a le domaine direct et la possession civile sur l'univers ou dans combien de parties, ne l'a pas dans les affaires particulières. »

¹⁴¹² Par économie de moyen, toutes les allégations ne sont pas rapportées, seulement les plus efficaces. Ainsi, celui qui possède un édifice entier n'est pas considéré avoir possédé les biens particuliers qui sont dans l'édifice (*D. 41.2.30.pr* : « *qui uniuersitas aedes possedit, singulas res, quae in aedificio sunt, non uidetur possedis* »). À l'inverse (*D. 41.3.23.pr*), celui qui possède les parties d'un édifice (*singulas res*) n'en possède pas l'ensemble (*uniuersitas aedium*). À proprement parler, une seule chose (*res*) ne peut être considérée comme une *pars hereditatis* (*D. 29.4.14* [corr. éd. Calasso, p. 194]). C'est pourquoi, s'il existe bien une certaine relation entre la partie et le tout (*D. 50.17.113* [corr. éd. Calasso, p. 195] ; *D. 50.16.72* [corr. *id.*]), une chose singulière n'est pas considérée comme une partie.

présentation permettait de préserver l'autorité universelle du pape au spirituel, tout en affirmant, vis-à-vis de l'Église, celle du roi au temporel.

Enfin, conscient des arguments qui pouvaient lui être opposés, Marinus déclare¹⁴¹³ :

Partant, il pourrait autrement [nous] être répondu, en tirant argument de *D. 1.16.12*, qu'il est possible pour l'Église de n'avoir pas abdiqué entièrement la juridiction temporelle.

Le passage invoqué du Digeste est un fragment de Paul, compilé sous le titre *Sur l'office du proconsul et du légat*, énonçant qu'un légat ayant reçu par mandat la *iurisdictio* avait le droit de nommer des juges¹⁴¹⁴. Comprenons que l'on opposait à Marinus l'argument suivant : détenir la juridiction ne signifiait pas nécessairement que l'on ne fût pas mandaté par un supérieur. Il a été vu, à ce propos, que les glossateurs bolonais, à partir d'Azon, puis certains docteurs orléanais¹⁴¹⁵, avaient développé une conception de l'autorité publique comme résultant du mandat populaire, dont la conséquence était la possible révocation du mandataire. Selon eux, *populus non a se abdicans*. Reprenant cette expression, Marinus cherche à écarter une telle interprétation, qui aurait considérablement fragilisé la position du roi de Sicile. Pour cela, il cite Azon immédiatement après, comme s'il avait voulu répondre à ceux qui invoquaient son opinion par une citation du docteur bolonais lui-même¹⁴¹⁶ :

De même en est-il de la puissance transférée du peuple romain au prince, dont il est question dans la *Summa* d'Azon, *ad. CJ 1.14, § A quo debeant*.

Dans le passage allégué, Azon avait expliqué que les constitutions impériales et les édits étaient des espèces (*species*) du genre *lex*, entendu au sens large. Il se demandait ensuite « par qui doivent-ils être établis ? » (*a quo debeant condi*), et répondait « par l'empereur, bien sûr » (*et quidem ab imperatore*)¹⁴¹⁷. Si Azon avait

¹⁴¹³ MARINUS DE CARAMANICO, *ibid.*, (éd. précit., p. 195) : « *Vel adhuc posset aliter responderi, quod licet ecclesia iurisdictionem temporalem non a se penitus abdicauerit, ut arg. ff. De officio proconsulis et legati, l. Legatus.* »

¹⁴¹⁴ *D. 1.16 De officio proconsulis et legati, 12 (Paul, 2 ad Edictum)* : « *Legatus mandata sibi iurisdictione iudicis dandi ius habet.* »

¹⁴¹⁵ À l'égard des liens entre les *studia* d'Orléans et de Naples, rappelons (cf *supra*) que Simon de Paris, professeur à Orléans jusque vers 1260, était devenu, certes brièvement, recteur de l'Université de Naples en 1272-1273. Lors de son rectorat, il exhorta les étudiants de Paris et d'Orléans à se rendre à Naples. Cf F. SOETERMEER, « Paris, Simon de (*Simon Parisiensis*) », in *DHJF*, p. 796a-797a.

¹⁴¹⁶ MARINUS DE CARAMANICO, *ibid.* (éd. précit., p. 195) : « *Sicut etiam dicitur de potestate in principem a populo romano translata, quod dic ut in Summa Azonis, De legibus et constitutionibus, § A quo debeant.* »

¹⁴¹⁷ AZO, *Summa super Codicem, ad CJ 1.14 De legibus* (éd. CGJC, II, Turin, 1966, p. 9a) :

donc développé l'idée d'un prince mandataire, il reconnaissait en même temps que ce mandataire détenait le pouvoir de faire loi. Marinus termine donc son raisonnement en rappelant que, si l'on adopte la position d'Azon à propos de la *lex regia* – lui qui défendait la thèse de la non abdication de toute la puissance par le peuple –, il n'en reste pas moins que l'empereur peut faire une loi, comme Azon lui-même le reconnaît. Par identité de raison, dans le cas de la Sicile, le transfert du royaume depuis le pape vers le roi n'entamait en rien le pouvoir royal, y compris celui de faire loi.

En résumé, l'Empire était réduit à un territoire ; son droit était assimilé à un droit propre qui n'était, hors des frontières, qu'une coutume ; la validité de cette coutume dans le royaume de Sicile venait uniquement du consentement, tacite ou exprès, du roi ; le consentement exprès avait transformé ces coutumes en lois du roi. Toute l'originalité de Marinus consistait à ne pas utiliser la *lex regia* pour traiter la question de l'établissement des puissances temporelles. Celles-ci puisaient dans le *ius gentium* et le consentement des sujets, acté dans un *pactum societatis*, l'obéissance à la puissance publique. En conséquence, la *lex regia* était devenue inapplicable. D'une part, dans l'ordre que l'on pourrait dire « international », le droit des gens, plus ancien que le droit civil, était la source des royaumes. D'autre part, dans l'ordre interne, l'autorité royale reposait sur un *pactum generale societatis*.

C. De l'indépendance du Royaume à l'universalité de l'Église : les continuateurs de Marinus

La doctrine du glossateur fit rapidement des émules, et pour cause, parmi les professeurs et administrateurs du royaume de Sicile. Le début du XIV^e siècle fut en

« *Edictum uero principis, est ius generale statutum, ut infra eodem titulo, l. iii (CJ 1.14.3). Nec incompetenter species post genus supponitur, ut diximus supra De haered. & Ma. (CJ 1.5). A quo debeant condi ? Et quidem ab imperatore cum concilio procerum sacri palatii, et coetu honestissimo senatorum, qui erant centum numero et dicitur patres conscripti.* » ; « Mais l'édit impérial est un droit général qui a été établi (CJ 1.14.3). Non sans raison, une espèce est supposée après le genre. Par qui [les édits] doivent-ils être établis ? Par l'empereur, bien sûr, avec le conseil des grands du palais impérial, et le groupe des plus honnêtes sénateurs, qui étaient au nombre de cent et dits 'pères conscrits'. »

effet le temps d'une opposition critique entre Robert de Naples et Henri VII. L'argumentaire de Marinus permit de fonder les prétentions du roi face à l'empereur.

Vers 1313, Barthélémy de Capoue († 1328)¹⁴¹⁸, logothète¹⁴¹⁹ du royaume de Naples, s'en inspira pour rédiger un mémoire d'instructions adressé aux ambassadeurs royaux¹⁴²⁰. L'administrateur y affirmait que la domination impériale serait amenée à disparaître, parce qu'elle était contraire à la nature. En effet, son unité était un artifice qui prenait source dans la violence¹⁴²¹.

Vers la même époque, André d'Isernie († 1316)¹⁴²², maître rational¹⁴²³ et professeur à Naples entre 1290 et 1315, auteur d'un commentaire sur les *Livres des*

¹⁴¹⁸ LANGE-KRIECHBAUM, p. 499-502.

¹⁴¹⁹ Le nom de logothète vient du fonctionnaire byzantin autrefois chargé de répondre à la place de l'empereur aux villes et aux administrés en matière fiscale. Dans le Royaume de Sicile, le logothète, littéralement « celui qui organise le discours », était le premier secrétaire et porte-parole du roi, plus haut fonctionnaire du Royaume. En telle qualité, il participait à la rédaction des discours et des lois du roi. Il cumulait parfois cette charge avec celle de protonotaire, fonctionnaire chargé d'authentifier les actes royaux. À ce titre, il peut être comparé au chancelier. Barthélémy de Capoue fut protonotaire à partir de 1290, puis logothète de 1296 à 1328, date de sa mort. Cf B. PIASCIUTA, « Logotheta », in *Enciclopedia Fridericiana, op. cit.*, t. 2, p. 190 (qui répète néanmoins l'affirmation, remontant au Moyen Âge, selon laquelle Pierre de la Vigne, secrétaire de Frédéric II, occupa la fonction – ce qui a été infirmé depuis par B. GRÉVIN, *Rhétorique du pouvoir médiéval. Les Lettres de Pierre de la Vigne et la formation du langage politique européen (XIII^e-XV^e siècles)*, Rome, BEFAR, 2008 [publié en ligne 2013], 1.1.1, §6, n. 2 ; J.-P. BOYER, « Parler du roi et pour le roi. Deux 'sermons' de Barthélémy de Capoue, logothète du royaume de Sicile », in *Revue des sciences philosophiques et théologiques*, 79 (1995), p. 193-248 ; J.-P. BOYER, « Une théologie du droit. Les sermons juridiques du roi Robert de Naples et de Barthélémy de Capoue », in *Saint-Denis et la royauté, loc. cit.*, p. 647-659.

¹⁴²⁰ Ainsi que l'a montré P. GILLI, « Culture politique et culture juridique », *loc. cit.*, p. 172-173. Texte original : *Petitio regis Roberti altera*, in *MGH, Const.*, 4.2, *Appendix VII*, n° 1253, p. 1369-1373.

¹⁴²¹ *MGH, Const.*, 4.2, p. 1370 : « *imperium hiis artibus retinetur, quibus ab inicio partum est. Et illi artes sunt uires (...). Quod igitur uiolenter quaesitum est, non est durable neque permanens, quia est contra naturam.* » ; « L'empire tient par ses artifices ce qui au départ était séparé. Et ces artifices sont les violences. Et ce qui a été formé par la violence n'est ni durable ni permanent, parce que contraire à la nature. »

¹⁴²² LANGE-KRIECHBAUM, p. 507-513.

¹⁴²³ L'administration impériale romaine connaissait au début de l'Empire un bureau *a rationibus* comprenant des comptables (*ratio*, « calcul ») chargés de contrôler l'administration des impôts et du patrimoine privé du prince (cf F. JACQUES, J. SCHEID, *Rome et l'intégration de l'Empire, op. cit.*, p. 103-105). Dans l'Empire tardif, les *rationales* se divisaient en deux groupes : un *rationalis summarum* par province contrôlait les comptes publics locaux et tous ces comptables étaient placés sous la responsabilité du « comte des largesses sacrées » (*comes sacrarum largitionum*) ; un *rationalis rerum priuatarum* par province était chargé de l'administration des biens privés de l'empereur et tous étaient placés sous la responsabilité d'un comte du domaine privé (*comes rerum priuatarum*) (cf R. DELMAIRE, *Les institutions du Bas-Empire, op. cit.*, p. 127-128, 141-143 ; *Notitia Dignitatum, in part. Or.*, 13-14 ; *in part. Occ.*, 11-12 (éd. N. Faleiro, p. 202, 206, 364, 371)). Cette terminologie se retrouve dans le royaume souabe de Sicile, et par lui dans le royaume Angevin de Naples, en Provence et en Aragon. Dans le Royaume souabe, des « maîtres rationaux » (*magistri rationales*) furent nommés pour la première fois sous Manfred ; ce sont de grands officiers chargés du contrôle général des comptes et du contentieux fiscal. L'office prit une importance telle que les maîtres rationaux assurèrent également des missions diplomatiques (Cf R. DELLE DONNE, *Burocrazia e fisco a Napoli tra XV e*

fiefs (*Libri feudorum*), résuma de manière cinglante la doctrine développée par son prédécesseur, parlant du roi de Sicile et des autres rois « qui n'ont rien à faire avec l'empire, car ils sont, chacun, monarques en leurs royaumes¹⁴²⁴ ». Le terme de « monarque » était, là encore, substitué à celui de *princeps*, trop attaché à la tradition impériale à laquelle s'opposait ces juristes. À cet égard, André notait, en commentant la loi *Quae sint regalia* de l'empereur Frédéric II, que l'adjectif *regalia* était ici relatif à l'empereur. En tant que roi des Romains, l'empereur n'était qu'un roi parmi d'autres ; son royaume, comme tout autre, était délimité¹⁴²⁵. Comme chez Marinus, le mot de « monarque » permettait d'entendre également le roi et l'empereur¹⁴²⁶. L'Empire était ramené à un territoire délimité – la *terra imperii* – et à des *gentes* déterminées¹⁴²⁷. Le juriste allait même jusqu'à affirmer que le roi avait plus de droit

XVI secolo. Firenze, University Press, 2012, p. 41-42).

¹⁴²⁴ ANDREA D'ISERNIA, *Commentaria in usus et consuetudines feudorum*, ad LF 1.1 *De his qui feudum dare possunt*, n. 8 (éd. Francfort, 1629, p. 27a) : « *imperator dicitur rex cum dicit regalem sensum contempnat etc. C. de legibus, l. finali (CJ 1.14.12.1), regiae maiestatis etc. ut C. nemo priuatus etc. l. 1 (CJ 2.15.1). Et lex regia fuit quae transtulit in principem omne ius, ff. De constitutionibus principis, l. 1 (D. 1.4.1). Nam primi magnates fuerunt reges, ff. de origine iuris, l. II § Exactis (D. 1.2.2.3 et 16). Idem de rege Siciliae et aliis qui cum imperio nihil habent facere quorum quilibet est monarcha in suo regno, VI. q. III Scitote (C. 6, q. 3, c. 2), VII q. 1 In apibus (C. 7, q. 1, c. 41). » ; « L'empereur est appelé roi lorsque la loi dit « méprise l'opinion royale » en CJ 1.14.12.1, « à la majesté royale » en CJ 2.15.1. Et il y eut une loi « royale » qui transféra tout droit à l'empereur. Car les premiers magnats furent des rois. De même du roi de Sicile et des autres qui n'ont rien à faire avec l'empire, car ils sont, chacun, monarque dans leur royaume. » Les sources alléguées sont quasiment les mêmes que celles de Marinus.*

¹⁴²⁵ ANDREA D'ISERNIA, *Commentaria*, ad LF 2.56 *Quae sint regalia*, rubr., n. 1 (éd. Francfort, 1629, p. 728a) : « *Imperator ergo Fredericus, qui potest dici conditor huius legis et eorum que in hoc iura dicuntur, dicit et declarat quae sint regalia, scilicet res regni sui pertinentes, scilicet ad regem principaliter. Et loquitur de rege romanorum qui nihilominus dicitur rex post coronationes. (...) Regnum eius est ytalicum et alamanicum.* » ; « Donc l'empereur Frédéric, qui peut être dit créateur de cette loi et de ces droits qui y sont contenus, dit et déclare ce que sont les *regalia*, c'est-à-dire les choses appartenant à son royaume, c'est-à-dire principalement au roi. Et il parle du roi des Romains qui, après le couronnement [impérial], n'en est pas moins appelé roi. Son royaume est l'Italie et l'Allemagne. »

¹⁴²⁶ *Id.* : « *Idem dicimus in regnis aliis (...), nam quilibet in regno suo monarcha est (...). Quid ergo in uno regno dicitur idem in alio dicimus quando est rationabile.* » ; « Nous disons la même chose pour les autres royaumes, car chacun est monarque en son royaume. Ce qui donc est dit d'un royaume, nous disons la même chose d'un autre quand cela est raisonnable. »

¹⁴²⁷ *Ibid.*, n. 2 (éd. Francfort, 1629, p. 728a) : « *rex alius poterit in regno suo, quod imperator potest in terra imperii, quae hodie modica est in Italia non habet nisi Lombardiam, et illa non totam, et partem Thusciae, et alia sunt ecclesiae Romanae sicut & regnum Siciliae.* » ; « Un autre roi pourra faire dans son royaume ce que l'empereur peut en terre d'empire, qui aujourd'hui est réduite en Italie : il n'y possède plus que la Lombardie, et pas en totalité, ainsi qu'une partie de la Toscane ; les autres [parties] sont à l'Église romaine et au royaume de Sicile. »

sur son royaume que l'empereur sur l'empire, car le roi transmettait le royaume à ses héritiers, tandis que l'empire était électif¹⁴²⁸.

Il reste que ces remarques ne doivent pas être étendues au-delà de ce qu'entendait André d'Isernie. De même que Marinus défendait la cause sicilienne face à l'empire, André parlait du royaume de Sicile et des « autres royaumes » (*aliis*), ce qui ne signifiait pas *tous* les autres royaumes. C'est pourquoi, dans sa glose sur la première constitution du *Liber Augustalis*, André affirme que la Sicile est hors de l'Empire, mais que la France et les *ultramontani* en font partie et, en tant que tels, sont soumis *de iure*¹⁴²⁹.

Néanmoins, à propos de l'inféodation du royaume de Sicile à l'Église, André d'Isernie ne suivit pas l'opinion de son prédécesseur, puisqu'il affirma au contraire le royaume appartenir au *patrimonium Romanae ecclesiae*¹⁴³⁰. Ce changement d'opinion peut s'expliquer par la nécessité de composer avec l'alliance de l'Église et du royaume de Naples, au début du XIV^e siècle, contre la politique impérialiste d'Henri VII¹⁴³¹. Notons que sa doctrine sur ce point frise la subtilité. En effet, dans l'apparat complet de gloses qu'il rédigea, à la suite de Marinus, sur le *Liber Augustalis*, André discutait de ce même sujet. Il y acceptait le caractère irrévocable

¹⁴²⁸ ANDREA DE ISERNIA, *Commentaria, ad LF* 1.1, n. 11 (p. 24a) : « *Rex est Monarcha regni, et plus iuris habet in regno, quam Imperator in imperio : quia transmittit ad haeredes quod non facit Imperator, quia est ex electione.* »

¹⁴²⁹ ANDREA DE ISERNIA, *ad LA* 1.1 *Post mundi machinam*, v^{is} a *Rege Regum et Principe Principum* (éd. 1773, p. 5b-6a) : « *Sed multi sunt Reges exempti a Romano Imperio, qui uel ex praescriptione, uel antiquata consuetudine, uel de facto, non recognoscunt Imperatorem : ut Rex Franciae et Ultramontani. Sed dic, quod ipsi similiter de iure sunt subiecti : quia licet ei non teneantur sacramento fidelitatis, sunt tamen subditi ratione Imperii Romani, sub quo esse debent, cum et ipsi fuerint de Imperio Iustiniani (...) Rex Siciliae in regno suo est monarcha, et habet omnia iura ad Imperatorem spectantia : qui est exemptus ab Imperio, cui non est subiectus.* » ; « Mais beaucoup de Rois ont été exemptés de l'Empire romain, qui soit par prescription, soit par ancienne coutume, soit de fait, ne reconnaissent pas l'empereur : comme le Roi de France et les Ultramontains. Mais dis qu'eux aussi sont sujets *de iure*, car quoiqu'ils ne soient pas tenus par le serment de fidélité, ils sont néanmoins sujets en raison de l'Empire romain sous lequel ils doivent être, puisqu'eux-mêmes furent dans l'Empire de Justinien. Le roi de Sicile est monarque en son royaume ; il a tous les droits concernant l'Empereur ; il a été exempté de l'Empire, auquel il n'est pas soumis. »

¹⁴³⁰ ANDREA DE ISERNIA, *Commentaria, ad LF, proemium*, n. 38 (éd. précit., n. 38, p. 12a) : « *Regnum Siciliae exemptum est ab imperio : et est peculiare patrimonium Romanae ecclesiae.* » ; « Le royaume de Sicile est indépendant de l'Empire et appartient au patrimoine privé de l'Église romaine. » Cf aussi ANDREA DE ISERNIA, *in prologo Marini ad § liquet etiam amodo*, n. 2 (cit. E. M. Mejjers, « Le droit romain au Moyen Âge », *loc. cit.*, p. 200, n. 5) : *Regnum est feudum ecclesiae quae ab Imperio aditur uacante imperio.* « Le Royaume [de Sicile] est un fief de l'Église arraché à l'Empire lorsque celui-ci était vacant. »

¹⁴³¹ K. PENNINGTON, *The Prince, op. cit.*, p. 166-170 ; P. GILLI, « Culture politique et culture juridique », *loc. cit.*, p. 174.

de la cession de la Sicile, adoptant l'opinion de Jean Bassien sur la *lex regia*¹⁴³² : le pape ne pourrait pas aujourd'hui reprendre ce qu'il avait cédé. Pour autant, il acceptait aussi que le transfert pût ne porter pas sur l'ensemble des droits : le pape n'avait pas nécessairement tout donné. Le juriste prenait l'exemple de la création des offices notariaux, appartenant au pape¹⁴³³. En outre, la *lex regia* était analysée dans le cadre d'une relation féodo-vassalique. Reprenant le terme de *pactum* qu'avait employé Marinus, et par lequel son prédécesseur expliquait l'obéissance désormais due au prince, André concluait qu'un tel transfert avait fait de l'un un *liber* et de l'autre un *uassalus*¹⁴³⁴. Cela impliquait donc des devoirs à la charge du prince.

Plus tard, Lucas de Penne († 1390), juge à la *Magna Curia* et auteur de commentaires aux *Tres Libri* dédiés au pape Grégoire XI, adopta une position intermédiaire¹⁴³⁵. Il enseigna que le transfert du royaume de Sicile était définitif : le pontife avait entièrement abdiqué sa juridiction et sa propriété sur le royaume, de telle sorte que la création des notaires appartenait au roi¹⁴³⁶. Néanmoins, le pape était

¹⁴³² ANDREA DE ISERNIA, *gl. ad LA 1.31 Non sine grandi consilio*, § *Sed nunquid* (éd. 1773, p. 81a-b) : « *Sed nunquid sit translata, id est concessa, ut sic possit reuocari, quasi etiam retinuisset (...). Verius dixit ibi Jo[hannem] quod non : dicit enim ibi transtulit, ff. de offi. praef. prae., l. i § Regimen[tis] (D. 1.11.1.pr), ff. de constitutiones Principibus, l. i (D. 1.4.1) quod est loco abdicationis a se, ff. de origine iuris, l. ii, § Cum placuisset (D. 1.2.2.24). Potestas populi Romani non erat ab illo, sed a se, potuerunt igitur alii dare, sicut uoluerunt, & transferre incorporalia, sicut est iuridictio, quae non proprie possidetur... Si autem ab alio, non a se, non posset abdicare a se, inuito eo, a quo habet. » ; « Mais [le royaume] n'a-t-il pas été transféré, au sens de concédé, de sorte qu'il soit possible de révoquer [la concession], en tant que [le pape] aurait retenu [ce droit] pour lui-même Ce que dit Jean sur ce point est plus vrai : en effet, il est ici dit « a transféré » (D. 1.11.1.pr ; D. 1.4.1), ce qui veut dire abdiquer (D. 1.2.2.24). La puissance du peuple Romain n'était pas au [prince], mais au [peuple], qui dès lors pouvait la donner à un autre comme il voulait, et transférer des choses incorporelles, comme est la *iuridictio*, qui ne se possède pas en propre. Et si [la puissance] est à un autre, non à soi, on ne peut abdiquer sans l'accord de celui qui [la] détient.*

¹⁴³³ *Id.*, *gl. ad LA 1.84 De fide et auctoritate instrumentorum* (éd. 1773, p. 147b) : « *nam Regno translato in Siciliae Regem omnia transferunt in eum, praeter exceptuata : inter quae non est creatio notarii. »*

¹⁴³⁴ *Id.*, *gl. ad LA 1.31 Non sine grandi consilio*, § *Sed nunquid* (éd. 1773, p. 82a) : « *Liberi ergo populi carent Rege, uel eo mortuo sine filiis, si eligerent et facerent sibi Regem, sicut Quirites, eo ipso haberet potestatem legis condendae in eos, illo iure, quo Rex est, eorum uoluntate, qui se subiiciunt ei tanquam Regi. Nam potest quis per pactum deuenire liber, et uassalus alterius. »* ; « Donc les peuples libres n'ayant pas de roi ou celui-ci étant mort sans enfants, quand ils élisent et se créent un roi à l'exemple des Quirites, la puissance d'établir une loi pour eux lui appartiendrait à lui, de son propre droit, en tant qu'il est Roi par leur volonté. Car au moyen d'un pacte, l'un peut devenir libre, l'autre vassal. »

¹⁴³⁵ Sur cet auteur : W. ULLMANN, *The Medieval Idea of Law as representend by Lucas de Penna*, réimpr. New York, Routledge, 2010, p. 7-34, à lire avec les corrections apportées par E. M. MEIJERS, « Le droit romain au Moyen Âge », *loc. cit.*, p. 197-201 ; M. CARAVALE, « Luca da Penna e i giuristi abruzzesi », in *Id.*, *La monarchia meridionale : istituzioni e dottrina giuridica dai Normanni ai Borboni*, Roma-Bari, Laterza, 1998, p. 201-219 ; E. CONTE, « Luca de Penne (*Lucas de Penna*) », in *DBGI*, p. 1204a-1206b.

¹⁴³⁶ Cf P. GILLI, « Culture politique et culture juridique », *loc. cit.*, p. 167, n. 3.

bien seigneur au spirituel et la hiérarchie des dignités soumettait le glaive temporel au glaive spirituel, comme le corps à l'âme, les sens à la raison, la lune au soleil et la terre au ciel¹⁴³⁷. La réduction territoriale de l'Empire se faisait donc au moyen de l'exaltation de l'Église, dont le royaume de Sicile était un fief. Ce n'était plus l'indépendance du Royaume qui justifiait la *reductio imperii*, mais l'universalité de l'Église. L'hégémonie ecclésiastique remplaçait l'hégémonie impériale. Ainsi, loin de continuer la pensée de Marinus, Lucas de Penna en avait annulé la portée novatrice.

Malgré ces différences entre les derniers grands représentants du *studium* de Naples, le fil rouge et marqueur de cette école était l'opposition à l'Empire. Celle-ci, liée à l'évolution du contexte historique, avait été motivée par l'indépendance du royaume angevin, puis par la défense des intérêts de l'Église. Une telle défense était fondée sur la primauté de la royauté que présentaient à la fois le droit des gens, les sources littéraires antiques et le modèle vétéro-testamentaire. Ce retournement impliqua une rupture avec la hiérarchie des dignités de roi et d'empereur : l'Empire était réduit à un territoire parmi d'autres, de telle sorte que l'empereur devenait un « roi en son empire¹⁴³⁸ ».

II. Une domination romaine issue de la violence

Au début du printemps 1282, un soulèvement de la population sicilienne contre la présence française mit fin à la domination angevine sur la Sicile¹⁴³⁹. L'ancien royaume siculo-normand fut divisé. Désormais, le « royaume de Sicile » ne désignait plus que la partie insulaire, passé sous domination aragonaise. Les Angevins se maintinrent dans la partie continentale, désormais appelé « royaume de Naples ».

Robert d'Anjou, roi de Naples, s'opposa, au début du XIV^e siècle, à l'avancée de Henri de Luxembourg, roi des Romains, qui marchait sur Rome pour se faire couronner empereur¹⁴⁴⁰. Tenant le Château Saint-Ange, les armées de Jean de Gravina, frère de Robert, empêchèrent Henri de parvenir jusqu'à la basilique Saint-

¹⁴³⁷ E. M. MEIJERS, « Le droit romain au Moyen Âge », *loc. cit.*, p. 199-201.

¹⁴³⁸ Expression de E. KANTOROWICZ, *Les deux corps du roi*, in ID., *Œuvres*, Paris, Gallimard, 2000, p. 874 (qui l'attribue à André d'Isernie quoique nous n'ayons pu retrouver l'expression dans les passages cités).

¹⁴³⁹ J. THÉRY, « Les Vêpres siciliennes », in *Les trente nuits qui ont fait l'histoire*, Paris, Belin, 2014, p. 89-103.

¹⁴⁴⁰ L'affaire est amplement traitée par K. PENNINGTON, *The Prince*, *op. cit.*, p. 165-201. Cf aussi P. GILLI, « Culture politique et culture juridique chez les Angevins de Naples », *loc. cit.*, p. 169-170.

Pierre. L'empereur dût se contenter d'un couronnement dans la basilique Saint-Jean-de-Latran, le 29 juin 1312. Il informa les princes européens de cette élection par une encyclique dans laquelle il leur rappela l'étendue universelle de son pouvoir¹⁴⁴¹. Puis, il cita Robert à comparaître devant lui pour trahison. Devant les refus de son ennemi, il donna – en latin et en français – deux constitutions depuis la ville de Pise : la première, l'autorisant à juger les crimes de lèse-majesté par contumace, c'est-à-dire en l'absence du prévenu¹⁴⁴², « directement, en secret et sans autre forme de procès¹⁴⁴³ » ; la seconde, définissant le crime de rébellion¹⁴⁴⁴. En dépit de la volonté du pape Clément V d'arbitrer lui-même le conflit, l'empereur accusa ensuite Robert

¹⁴⁴¹ MGH, *Const.* 4.2, n° 801-803, p. 801-806. L'empereur y employait l'argument eusébien d'une organisation nécessairement parallèle du ciel et de la terre, « de telle sorte que, comme tous les ordres des armées célestes militent sous un seul Dieu, de même l'ensemble des hommes des royaumes distincts et des provinces séparées sont soumis à un seul prince monarque » (*ut quemadmodum sub se Deo uno omnes ordines celestium agminum militant, sic uniuersi homines distincti regnis et prouinciis separati uni principi monarchae subessent*, p. 802, l. 16-17), et qu'« en tant que roi des rois et seigneur des seigneurs, tout se rapportant à son rang ultime, l'univers a été mis sous son impériale puissance » (*tamquam rex regum et dominus dominorum ad culminis sui fastigium omnia trahens sub sue dittonis imperio uniuersa subgessit*, p. 802, l. 31-32). Sur l'idéologie universaliste de Henri VII, dont une expression théorique avait été donnée par Englebert d'Admont dans son *De ortu, progressu et fine Romani Imperii* (c. 1308), peu après dans le *De Monarchia* de Dante (1311), cf R. FOLZ, *Le souvenir et la légende*, *op. cit.*, p. 395-399.

¹⁴⁴² Sur la notion de contumace : R. GUILLAS, *Le jugement de l'absent. La contumace dans la procédure romano-canonique médiévale (IX^e-XIII^e siècle)*, thèse Paris-Panthéon-Assas, 2022.

¹⁴⁴³ MGH, *Const.*, 4.2, n° 929-930, p. 965-966 : « *in quocumque lese maiestatis crimine (...) possit procedi per accusationem uel inquisitionem seu denuntiationem summarie et de plano sine strepitu et figura iudicii* » / « *en chascun crime de lese majeste ... puisse estre procehu par acusation ou par enquisition ou par denunciation sommairement e de plan senz sollempnite e figure de jugement* » ; « Dans n'importe quel crime de lèse-majesté, il sera possible de procéder par accusation, enquête ou dénonciation sommaire, directement, en secret et sans forme de procès. » L'empereur y invoquait aussi « les préceptes non seulement humains, mais aussi divins, par lesquels est commandé que toute âme soit soumise à l'empereur romain (« *nondum humana, uerum etiam diuina praecepta, quibus iubetur quod omnis anima Romano principi sit subiecta* ») / « *les comandemenz non seulement humains, mais ceux de Dieu, par les queux est commande que toute anme soit souzgate au Romain prince* »).

¹⁴⁴⁴ MGH, *Const.*, 4.2, n° 931-932, p. 966-967 : « *illi omnes et singuli sunt rebelles et infideles nostri et imperii, qui quomodocumque publice uel occulte contra nostrum honorem infidelitatis uel rebellionis opera faciunt et in nostram seu imperii prosperitatem aliquid machinantur contra nos siue nostros officiales* » / « *tuit cil sunt infidel e rebelles de nous e de l'empire, qui en quelque manière que ce soit publiement ou priveement encontres nostre henour font huevres de infidelite ou de rebellion e en la prosperite de nous e de l'empire aucune chose pourchacent encontres nous ou nostres officiaux* » ; « Sont rebelles et infidèles à nous et l'empire, tous ceux qui, par quelque manière que ce soit, publiquement ou en secret, font œuvre d'infidélité ou de rébellion contre notre honneur et manœuvrent quoi que ce soit à l'encontre de notre prospérité ou celui de l'empire, contre nous ou nos officiers. »

de lèse-majesté et de rébellion, le condamna à mort par coutumace et le déclara déchu de tous ses biens, droits et titres.

Ce procès retentissant donna lieu à une bataille juridique au cours de laquelle la question de la juridiction universelle de l'empereur fut disputée. Même si Henri mourut dès août 1313, mettant un terme de fait au conflit, plusieurs mémoires continuèrent de répondre à cette question juridique d'importance¹⁴⁴⁵. Notons simplement qu'au soutien de la position impériale, la *lex regia* fut invoquée¹⁴⁴⁶.

Les traités anonymes qui défendirent la position de Robert reprirent largement les idées développées une trentaine d'années plus tôt par Marinus de Caramanico : l'utilisation du *ius gentium* contre le droit de l'empereur ; l'affirmation de limites territoriales à l'Empire ; la dénonciation de la violence à la source de la domination impériale¹⁴⁴⁷.

Dans ce contexte, le pape Clément V commanda au juriste Oldradus de Ponte († *post* 1343)¹⁴⁴⁸, docteur *in utroque iure*, la rédaction de deux *consilia* sur la question de savoir, d'une part, « si tous les rois et les princes doivent être soumis *de iure* à l'empereur et si les rois peuvent être rétablis dans leurs droits¹⁴⁴⁹ », et d'autre part, « si une citation [à comparaître] faite en un lieu où se trouvent deux ennemis notoires

¹⁴⁴⁵ Ces *Memorialia et disquisitiones imperatori uel papae tradita* sont rassemblés dans les *MGH, Const.*, 4.2, *Appendix VII*, p. 1308-1398.

¹⁴⁴⁶ Le pape ne peut imposer la paix à l'empereur, parce que la « puissance des armes dépend de la seule autorité du prince romain (...), laquelle puissance et autorité, par la loi royale qui été votée sur le pouvoir impérial de celui-ci, fut transférée par le peuple Romain, en qui elle fut d'abord, comme il apparaît manifestement dans certaines lois romaines et dans [celles] des empereurs [germaniques]. » (*Memoriale imperatori porrectum* [« Mémoire présenté à l'empereur »], in *M.G.H., Const.* 4.2, *Appendix VII*, p. 1309, l. 7-11 : « *arma potestas de sola Romani principis auctoritate dependet (...) in quem potestas huiusmodi et auctoritas per Romanum populum apud quem prius fuerat, lege regia, que de ipsius imperio lata est, translata extitit, sicut ex quibusdam Romanis et imperatorum legibus manifeste apparet.* »). Ce mémoire, daté fin 1312, début 1313, a été attribué au juriste sicilien Jean de Calvaruso : R. FOLZ, *Le souvenir et la légende*, *op. cit.*, p. 397 (n. 27), 399 (n. 44). ; K. PENNINGTON, *The Prince*, *op. cit.*, p. 172-173 pense qu'il s'agissait d'un canoniste, en raison des sources utilisées dans l'argumentation. Même raisonnement et utilisation de la *lex regia* dans la *Disquisitio prior iuridica* (*M.G.H., Const.* 4.2, *Appendix VII*, p. 1323, l. 15-17).

¹⁴⁴⁷ Cf un résumé des différents traités dans : K. PENNINGTON, *The Prince*, *op. cit.*, p. 171-177.

¹⁴⁴⁸ Né à Lodi (Lombardie), étudiant à Bologne, professeur à Padoue, puis avocat à la Curie romaine d'Avignon à partir de 1311, Pétrarque le considéra comme le juriste le plus illustre de son temps (*Epistole Familiars*, 16). Cf C. VALESCCHI, « Oldrado da Ponte », *DBGI*, p. 1452-1453 ; LANGE-KRIECHBAUM, p. 602-612.

¹⁴⁴⁹ OLDRADUS, *Consilia*, 69 (éd. Lyon, 1506, fol. 17va) : « *An omnes reges et principes debeant de iure subesse imperatori et an reges possint in integrum restituere.* »

est rendue nulle par la longue absence du notifiée, et par conséquent [nul] le procès, et [nulle] la sentence qui a suivie¹⁴⁵⁰ ».

La première consultation (*cons.* 69) portait donc sur l'étendue de la juridiction impériale, tandis que la seconde traitait des formes procédurales à respecter en toute circonstance, fût-elle relative à une procédure extraordinaire (*cons.* 43). Ces consultations devaient offrir au pape un argumentaire détaillé qui, à la fois, s'opposait aux arguments des impériaux et proposait une argumentation propre à la position pontificale.

Après la mort de l'empereur, Clément V annula le procès¹⁴⁵¹, utilisant l'argumentaire préparé par Oldradus¹⁴⁵², et définit certaines formes processuelles relatives aux preuves et à la défense¹⁴⁵³, inviolables y compris lors d'une procédure accélérée¹⁴⁵⁴.

Le *consilium* 69 nous intéresse plus particulièrement en raison du problème qu'affronte Oldradus et par la solution qu'il lui donne. Celle-ci n'est pas originale. Civiliste autant que canoniste, Oldradus connaissait les œuvres des juristes napolitains autant que celles des juristes de droit canon. Comme nous l'avons vu, la négation *de iure* de l'autorité impériale sur certains territoires avait déjà été avancée. Mais elle n'était pas majoritaire. Par exemple, Henri de Suse († 1271), cardinal d'Ostie (*Hostiensis*), avait noté – sans aller plus loin – dans sa *Lectura super Decretalium* que nombre de peuples, quoiqu'usant du droit romain, ne reconnaissaient pas *de facto* l'autorité universelle de l'empereur¹⁴⁵⁵.

L'apport du *consilium* d'Oldradus réside plutôt dans la cohérence et l'ampleur de la matière traitée. Il est en effet possible de distinguer plusieurs parties dans sa

¹⁴⁵⁰ OLDRADUS, *Consilia*, 43 (éd. Lyon, 1506, fol. 11b) : « *Queritur utrumque citatio facta in loco ubi communiter habitabant inimici notorii citati absente longe ipso citato ex hoc reddatur nulla et per consequens processus et sententia subsequata.* »

¹⁴⁵¹ *Clem.* 2.11 *De sententiis et de re iudiciata*, 2 (*Pastoralis cura*).

¹⁴⁵² Cf sur cette hypothèse les réserves d'E. M. MEIJERS, « Le droit romain au Moyen Âge », *loc. cit.*, p. 194-195 ; réserves qui ne paraissent pas avoir convaincu D. FEDELE, *The Medieval Foundations*, *op. cit.*, p. 100, n. 244.

¹⁴⁵³ *Clem.* 5.11 *De uerborum significatione*, 2 (*Saepe contigit*). Sur l'apparition et la réglementation de la procédure accélérée, ou sommaire : O. DESCAMPS, « Aux origines de la procédure sommaire : Remarques sur la constitution *Saepe contigit* (*Clem.* V, 11, 2) », in *Der Einfluss der Kanonistik auf die Europäische Rechtskultur*, bd. 4, *Prozessrecht*, Y. Mausen, et alii, Cologne-Weimar- Vienne, Böhlau, 2014, p. 45-63.

¹⁴⁵⁴ Sur ce point précis, K. PENNINGTON, *The Prince*, *op. cit.*, p. 187-193.

¹⁴⁵⁵ HOSTIENSIS, *Lectura ad X.* 5.33.28 (*Super specula*), *v^{is} nonnullis prouinciis* (éd. Strasbourg, 1512, vol. 2, fol. 327vb) : [la décrétale énonçait qu'en France et dans « quelques provinces » (*nonnullis prouinciis*) laïques, les lois des empereurs n'étaient pas en usage] « *Melius dixisset magister quasi in omnibus aliis, sicut est hispania, tota anglia, scotia, walia, hibernia, alemania, datia, suetia,*

réponse : d'abord, la liste exhaustive des arguments au soutien de la juridiction universelle de l'empereur (n. 1) ; puis, un examen de la thèse à partir de chacun des deux droits, divin et humain (n. 2-6) ; ensuite, une analyse du transfert opéré par la *lex regia* (n. 7-8) ; enfin, la négation systématique (repérable par la litanie des *nec obstat*) sur le fondement des deux précédentes parties, de tous les arguments énoncés au départ (n. 10-12).

Après avoir donc énuméré les arguments en faveur de la position impériale, Oldradus construit sa réponse à partir d'une distinction entre les différentes espèces (*species*) de droit. Cela lui permet d'examiner les mentions de l'empire au sein de chacune d'entre elles.

En premier lieu, il se penche sur le droit divin, contenu dans l'Ancien et le Nouveau testament (*et legem ueterem et legem nouam*). Dans l'ancienne loi, observe-t-il, rien ne permet de soutenir un quelconque *dominium mundi* de l'empereur¹⁴⁵⁶. Bien au contraire, le récit de la Genèse et le livre des Rois montrent que l'empire n'existait pas en ce temps, mais commença bien après¹⁴⁵⁷. Même chose pour les Évangiles : le Christ, seul vrai roi, est venue abolir les monarchies qui, toutes, avaient pour fondement la violence¹⁴⁵⁸.

En second lieu, il examine le droit humain, comprenant le droit naturel, le droit des gens, le droit civil et le droit canonique. Le droit naturel, commun à tous les animaux, est antérieur aux royaumes et à l'empire et n'a que peu de rapport avec eux,

norweia, hungaria, boemia, polonia, bulgaria. [et après avoir relevé que nombre de peuples usent néanmoins du droit romain, Hostiensis dit] *Sed de facto multi ex predictis hoc dominium minime recognoscunt.* » ; « Le maître avait mieux dit : presque dans toutes les autres, c'est-à-dire l'Espagne, toute l'Angleterre, l'Écosse, le Pays de Galles, l'Irlande, l'Allemagne, le Danemark, la Suède, la Norvège, la Hongrie, la Bohême, la Pologne, la Bulgarie. Mais de fait, nombre de ceux dont nous avons parlé ne reconnaissent aucunement cette domination. » Notons cependant qu'Hostiensis ne semble pas accepter cette situation de fait, comme en atteste sa conclusion après une telle énumération : « *possumus ergo dicere quod non quid fit, sed quid fieri debeat est spectandum* » ; « Nous pouvons donc dire qu'il faut examiner non pas ce qui est fait, mais ce qui devrait être fait (D. 1.18.12). »

¹⁴⁵⁶ OLDRADUS, *Consilia*, 69, n. 2 (éd. Lyon, 1506, fol. 17va) : « *Et de lege ueteri uidetur quod imperium non habeat potestatem nec inuenio quod imperator sit dominus.* » ; « Et dans l'ancienne loi, il semble que l'empire n'eût aucune puissance et je ne trouve pas que l'empereur fût *dominus* ».

¹⁴⁵⁷ *Id.*, n. 3 (*ibid.*) : « *Sed non inuenies de imperatores quia nec illo tempore fuit imperium sed postea per multa tempora incepit.* »

¹⁴⁵⁸ *Id.* : « *Immo per Christum omnes monarchiae fuerunt destructae et etiam reprobatae (...) Unde illam uidetur specialius reprobasse et merito quia omnes monarchiae per uiolentiam et usurpationem inceperunt.* » ; « Bien au contraire, par le Christ toutes les monarchies furent renversée et même reprouvée. Et celle-ci spécialement [l'ultime monarchie des Romains annoncée par Daniel] fut reprouvée, avec raison ; car toutes commencèrent par la violence et l'usurpation. » L'adverbe *merito* à l'égard de l'Empire doit se comprendre en lien avec les précédentes accusations de violence rappelées *supra*, ainsi qu'avec celle qui va suivre.

puisqu'il traite de l'union des sexes et de la procréation des enfants¹⁴⁵⁹. Si le droit des gens est la source des royaumes, l'empire, lui, prend sa source dans le droit civil. Les rois ont donc un titre plus juste (*iustior*) que les empereurs, parce que le droit civil est seulement un droit propre, tandis que le droit des gens, issu de la raison naturelle, est *quodammodo naturali*¹⁴⁶⁰. Certes, le droit civil désigne premièrement le droit romain, mais en tant que droit propre, il désigne aussi le droit de nombreux autres peuples hors de l'empire¹⁴⁶¹.

Après avoir ainsi passé en revue le fondement du titre impérial dans chaque droit, Oldradus examine de quelle manière (*qualiter*) le *dominium* de l'empereur fut acquis. Il part des déclarations de l'empereur lui-même, qui affirme le détenir d'une concession du peuple et de la conquête¹⁴⁶². Sur le premier point, Oldradus répond que le peuple n'a pu concéder au prince plus de droit qu'il n'en avait lui-même ; or, le peuple n'avait pas de *dominium* sur les autres nations¹⁴⁶³. Sur le second point,

¹⁴⁵⁹ *Id.*, n. 5 (éd. précit., fol. 17vb) : « *Et de iure naturali primeuo nec sunt regna nec imperium quia idem ius consistit in hiis quod omnibus animalibus tam rationalibus quam irrationalibus communia sunt, ut est maris et femine coniunctio et liberorum procreatio.* » ; « Et dans l'ancien droit naturel, ni les royaumes ni l'empire n'existaient, car ce droit consiste dans les choses communes aux animaux tant rationnels qu'irrationnels, comme l'union de mari et de la femme et la procréation des enfants. »

¹⁴⁶⁰ *Id.* (*ibid.*) : « *De iure isto per occupationem distincta sunt dominia et regna condita (D. 1.1.9). Et sic cum de iure isto sint reges, et imperatores solum fuerunt de iure ciuili quia per populum romanum, ut infra, patebit reges iustiores titulum habet cum a iure quodammodo naturali... Et sciendum [est] quod ius ciuile est ius proprium cuiuslibet ciuitatis.* » ; « Par ce droit [des gens] les propriétés ont été distinguées et créés les royaumes. Ainsi, puisque les rois sont [légitimés] par ce droit, et les empereurs seulement par le droit civil via le peuple romain, comme nous allons le montrer, il est patent que les rois ont un titre plus juste, étant donné qu'ils tiennent d'un droit en quelque sorte naturel. Il est connu que le droit civil est le droit propre de chaque cité. » Notons comment le *ius naturale*, évacué comme vide ou presque, revient en tant que justification de la supériorité du *ius gentium* sur le *ius ciuile*.

¹⁴⁶¹ *Id.*, n. 6 (*ibid.*) : « *Sed cum simpliciter ius ciuile dicimus ius romanorum per excellentiam intelligimus (...). Sed si ius cuiuslibet ciuitatis consideremus de illo non est dubium quod multe ciuitates et reges fecerunt leges et constitutiones quia non subessent imperatori.* » ; « Mais quand nous disons simplement droit civil, nous entendons par excellence le droit des Romains. Néanmoins, si nous considérons le droit de chaque cité, il n'y a pas de doute qu'avec ce [droit civil] de nombreuses cités et de nombreux rois ont fait des lois et des constitutions parce qu'ils n'étaient pas soumis à l'empereur. »

¹⁴⁶² *Id.*, n. 7 (*ibid.*) : « *Videndum est ergo qualiter acquisiuit dominium. Et ipse allegat quod habet eam a populo qui ei concessit et in eum transtulit omne imperii potestatem. Item quia omnes prouincias occupauit ab hostibus imperii et sic per istud bellum factae fuerunt suae (D. 49.15.19 et 24)* » ; « Il faut donc regarder de quelle manière l'empereur acquit la domination. Et lui-même soutient la détenir du peuple qui lui a concédé et en lui transféré toute la puissance de l'empire. De même, parce qu'il s'empara de toutes les provinces aux [mains des] ennemis de l'empire et qu'ainsi, elles furent faites siennes par la guerre. »

¹⁴⁶³ *Id.*, (éd. précit., fol. 18a) : « *populus non potuit plus iuris conferre in eum quam habuit, ff. de acquirendo rerum dominio, l. Traditio (D. 41.1.20) sed populus non habuit de iure dominium super alias nationes, ergo nec ipse. Et quod populus non habuit de iure (...) quia notorium in iure est*

Oldradus affirme que la domination sur les provinces est née de la violence et de l'injustice, de telle sorte que ni le *dominium*, ni la *iurisdiction* ne peuvent être considérés comme détenus par l'empereur *de iure*. Mais Oldradus remonte plus haut et affirme que le *dominium* a été vicié dès lors que le peuple de Rome avait chassé ses rois de manière injuste. Ce faisant, il n'avait pas le *dominium*, dont la possession ne peut naître que de la justice. Et puisque l'on ne peut transmettre ce que l'on n'a pas, il n'a pu le conférer à l'empereur¹⁴⁶⁴. Pas plus qu'il n'a pu acquérir le *dominium*

populum iniuste et uiolenter detinuisse dominium. » ; « Le peuple n'a pu lui conférer plus de droit qu'il n'en a eu (*D.* 41.1.20) ; et le peuple n'a pas eu *de iure* la domination sur les autres nations ; donc l'empereur non plus. Et le peuple n'eut pas [la domination] *de iure*, car il est notoire en droit que le peuple avait détenu la domination par l'injustice et la violence. »

¹⁴⁶⁴ *Id.* : « *et sic non potuerunt in imperatorem transferre quod non habebant.* » ; « Ainsi, ils n'ont pu transférer à l'empereur ce qu'ils n'avaient pas. »

par prescription, ni le transmettre à ses successeurs, car nul n'acquiert avec le temps ce qu'il possède injustement¹⁴⁶⁵.

Alors, Oldradus reprend un à un les arguments en faveur de l'empereur qu'il a rappelé au début de son exposé, et les nie. Pour ce faire, il s'appuie systématiquement sur des sources correspondant à la prétention en question.

Les juristes impériaux invoquaient le droit romain pour affirmer le *dominium mundi* de l'empereur¹⁴⁶⁶ ; Oldradus répond que les sources romaines elles-mêmes rapportent une diversité de statuts hors de la simple sujétion¹⁴⁶⁷.

Ils soutiennent la source divine de l'empire ; Oldradus répond que ni l'Ancien, ni le Nouveau testament ne le dit. Au mieux, Dieu a permis une telle concession aux empereurs¹⁴⁶⁸.

S'appuyant sur une décrétale d'Innocent III, les juristes impériaux invoquaient en outre la *translatio imperii* opérée au temps de Charlemagne¹⁴⁶⁹ ; Oldradus répond en deux temps. D'une part, l'empire n'est pas universel, conformément à ce qui a déjà été dit. D'autre part, un transfert de droit n'ajoute rien à ce qui est transféré. Ainsi

¹⁴⁶⁵ *Id.*, n. 8 (*ibid.*) : « *Nec prescriptione possent se iuuare ipsi nec successores sui quia omnes malam fidem habuerunt.* » ; « Ils ne peuvent eux-mêmes se fonder sur la prescription, ni sur leur succession, car tous ont possédé de mauvaise foi. » Oldradus écarte expressément le cas de l'*ignorantia iuris* et de l'*error*.

¹⁴⁶⁶ *D.* 14.2.9.

¹⁴⁶⁷ OLDRADUS, *Consilia*, 69, n. 8 (*ibid.*) : « *Non obstat quod dicit quod est mundi dominus quia alibi fatetur ipse quod multi erant qui non erant subditi quorum aliqui erant hostes, aliqui federati, alii reges, alii amici, ff. de captiuis et de postliminio, Postliminium (D. 49.15.7.1) et C. de summa trinitate l. Cunctos (CJ 1.1.1) et De commerciis et mercatoribus, l. Mercatores (CJ 4.63.4), et quod ibi no. Et in prohemio ff. in principio, ibi omne rei nostre etc (const. Omnen, pr.), et De nouo codice confirmendo, l. i in fine ibi nostro subiectas imperio (const. Summa, §5).* » ; « Nonobstant qu'il dise être maître du monde, car ailleurs il reconnaît lui-même que nombreux étaient ceux qui n'étaient pas soumis, parmi lesquels certains était ennemis, d'autres alliés, d'autres rois, d'autres amis. »

¹⁴⁶⁸ *Id.* : « *Nec obstat quod dicit quod imperium fuit a deo constitutum quia hoc ego non inuento per legem nouam necque ueterem. Et forte debet intelligi permissiue quia non est potestas nisi a deo iuxta illud non haberes in me potestatem nisi tradita tibi esset desuper.* » ; « Nonobstant qu'il dise que l'empereur fut établi par Dieu, car cela, moi, je ne le trouve pas dans les Évangiles ni dans l'Ancien Testament. Et peut-être doit-on comprendre 'avec la permission', car il n'y a pas de puissance sinon de Dieu [*Rom.* 13.1], proche de celle-ci : *tu n'aurais sur moi aucune puissance si elle ne t'avait été donnée d'en-haut [Jn. 19.11]* ». La *permissio* était déjà le compromis invoqué par Accurse pour concilier les différentes sources romaines sur la source, divine ou populaire, de l'*imperium* : cf ACCURSIUS, *Glossa ordinaria, ad Auth.* 6.2 [*Nou.* 73.pr, 1], v° *coelo* (éd. Godefroy, Lyon, 1604, col. 339a).

¹⁴⁶⁹ *X.* 1.6 *De electione*, 34 (éd. Friedberg, col. 80) : « *Romanum imperium in personam magnifici Caroli a Graecis transtulit in Germanos* » ; « l'empire Romain a été transféré des Grecs aux Germains en la personne de Charles le Magnifique [Charlemagne]. » Le pape se réservait ensuite le *ius et auctoritas examinandi* des candidats à l'empire, ainsi que leur couronnement.

l'Église, qui a confirmé cette concession, n'a pu céder plus de droit aux Germains que ceux qu'avaient les Grecs au départ¹⁴⁷⁰.

Les juristes de l'empereur invoquaient encore la conformité du *dominium mundi* à la nature, recourant à une lettre du pape Calixte, compilée dans le Décret, qui justifiait l'unicité impériale par une comparaison avec les abeilles et les grues¹⁴⁷¹ ; Oldradus retourne l'argument¹⁴⁷² :

Une abeille n'est pas [reine] de toutes les abeilles du monde. Au contraire, il y a un roi dans chaque [essaim]. Pas plus que toutes les grues du monde ne suivent une seule grue, mais une nuée (*congregatio*) suit une grue, une autre [nuée] une autre [grue].

Au temporel, la supériorité royale ou impériale n'est donc suprême qu'au milieu de son peuple, sur le territoire qui lui est propre. Cette notion même de territoire, en tant qu'espace délimité, suppose la coexistence de plusieurs royaumes frontaliers. La comparaison avec les animaux illustre particulièrement bien la pluralité qu'implique

¹⁴⁷⁰ OLDRADUS, *Consilia* 69, n. 10 (éd. Lyon, 1506, fol. 18a) : « *Non obstat quod de iure canonico dicitur quod ecclesia a grecis imperium transtulit in germanos, extra de electione Venerabilem, quia ex hoc non probatur quod imperator sit dominus mundi nec quod ecclesia plus iuris sibi concesserit ex ista concessione quam antea habuerit quia per confirmationem non tribuitur plus iuris.* » ; « Nonobstant qu'en droit canonique il est dit que l'Église a transféré l'empire des Grecs aux Germains (X. 1.6.34), car de cela il n'est pas prouvé que l'empereur soit maître du monde, ni que l'Église, par cette concession, lui eût concédé plus de droit qu'il n'en avait avant, parce qu'une confirmation ne donne pas plus de droit. »

¹⁴⁷¹ C. 7, q. 1, c. 41 : « *In apibus princeps unus est ; grues unam secuntur ordine litterato ; imperator unus, iudex unus prouinciae. Roma condita duos fratres simul habere reges non potuit et parricidio dedicatur.* » ; « Il y a un [seul] prince chez les abeilles ; les grues suivent une [d'entre elles] en bel ordre ; un empereur, un gouverneur de province. Rome établie, elle ne put avoir deux rois frères en même temps et fut inaugurée par un parricide. » La comparaison avec les abeilles, d'abord faite par Sénèque (*Clem.* 1.19.2), fut remployée par un juriste de Pavie favorable à l'empire, Johannes BRANCHAZOLUS, *De principio et origine et potencia imperatoris et papae*, 1.2 (in *Noua Alamaniae*, éd. E. E. Stengel, Berlin, 1921, 1.90, p. 45) : « *et in apibus naturaliter unus rex est, ut VII q. 1, In apibus.* » C'est en partie à ce traité, envoyé à l'empereur le 14 novembre 1312, que répondait Oldradus.

¹⁴⁷² OLDRADUS, *cons.* 69, n. 10 (éd. précit., fol. 18a) : « *unus apes non est rex omnium apum de mundo. Immo in quolibet uale est unus rex. Nec omnes grues de mundo sequuntur unam sed una congregatio sequitur una et alia aliam.* »

la règle *rex in regno suo princeps est*, en même temps que la même intensité de droits et de pouvoir conservée dans chacun des royaumes.

À ce propos, Oldradus rejette la déclaration impériale selon laquelle *in potestate [eius] sunt omnia*, rapportée dans le Décret de Gratien : elle n'est qu'une pétition de principe sans fondement¹⁴⁷³.

Les juristes impériaux arguaient encore du fait que l'empereur était élu par le peuple, ce qui était conforme, dans la Bible, au livre de Samuel¹⁴⁷⁴, et que l'élection était la marque distinctive des princes¹⁴⁷⁵. Oldradus répond d'abord que certains règnent par succession et n'en sont pas moins princes, avant de concéder¹⁴⁷⁶ :

et admettons qu'en droit strict il devrait être élu, un tel droit ne prouve pas pour autant qu'un peuple puisse élire un prince qui domine le monde entier ; car, admettons cela, que l'on puisse élire pour soi-même un maître, il ne s'ensuit pas pour autant que l'on puisse élire un maître pour les autres.

L'indépendance des royaumes était donc fondée en droit, pas seulement en fait. À la fin, Oldradus rejette les gloses antérieures en affirmant qu'elles ne sont pas « authentiques » (*autorisabilia*)¹⁴⁷⁷, comme le sont les Écritures, les *auctoritates* compilées dans le Décret de Gratien ou l'*auctoritas pontificalis*¹⁴⁷⁸. Elles ne s'imposent donc pas. Elles sont d'autant moins authentiques, précise enfin Oldradus,

¹⁴⁷³ *Id.* : « *Nec obstat quod dicitur imperatori licere omnia et ipsius esse uniuersa* (C. 23, q. 8, c. 21, *Conuenior*) *quia illa erat allegatio partis ut ibi patet.* » ; « Nonobstant ce qui est dit, qu'à l'empereur tout est permis et que tout lui appartient, parce que cette allégation-là était partielle, comme il est patent. »

¹⁴⁷⁴ Sur le « droit royal » (*ius regis*) dont il est question dans la Bible en 1 *Sam.* 8, et sur l'importance de cette source pour la pensée politique médiévale : D. QUAGLIONI, « L'iniquo diritto. *Regimen regis e ius regis nell'esegesi di I Sam.* 8, 11-17 e negli *specula principum* del tardo Medioevo », in *Specula principum*, a cura di A. De Benedictis, con la collaborazione di A. Pisapia, Frankfurt am Main, Vittorio Klostermann, 1999, p. 209-242.

¹⁴⁷⁵ OLDRADUS, *cons.* 69, n. 12 (éd. précit., fol. 18a) : « *Non obstat quod dicitur habuit per electionem populi et principes per electionem assumuntur apparet in Saul .I. Rege c. IX et VIII q. I Moyses.* » ; « Nonobstant ce qui est dit, qu'il a obtenu [l'empire] par élection du peuple et que les princes assument [l'empire] par élection, [ainisi qu'] il appert en dans la Bible (1 *Sam.* 8.9) et dans le Décret de Gratien (C. 8, q. 1, c. 6). »

¹⁴⁷⁶ *Id.* (éd. précit., fol. 18b) : « *Et posito quod de rigore iuris deberet eligi, non tamen illa iura probant quod unus populus possit eligere principem qui dominetur toti mundo quia posito hoc quod possit sibi eligere dominum non tamen per hoc sequitur quod possit aliis eligere dominum.* »

¹⁴⁷⁷ *Id.* : « *Non obstat c. Per uenerabilem ubi dicitur quod rex Franciae de facto non recognoscat superiorem, quia nec de facto nec etiam de iure ut potest per supra dicta. Non obstat dicta glossa quia eorum dicta leges sint rationabilia non sunt autorizabilia.* » ; « Nonobstant le canon *Per uenerabilem* (X. 4.17.13) où il est dit que le roi de France ne connaît pas de supérieur *de facto*, car ni *de facto*, ni même *de iure*, comme on peut le comprendre à partir de ce qui a été dit. Nonobstant ladite glose, car leurs interprétations, quoique raisonnables, ne sont pas authentiques »

¹⁴⁷⁸ Sur la notion d'*auctoritas* dans ce contexte : L. MAYALI, « De la *juris auctoritas* à la *legis potestas*. Aux origines de l'état de droit dans la science juridique médiévale », in *Droits savants et pratiques françaises, op. cit.*, p. 132-133.

« qu'elles émanent de sujets de l'empereur, comme il est manifeste pour Jean, qui fut Teutonique, et les autres Italiens¹⁴⁷⁹ ». Ces avis étaient donc des opinions partiales.

Finalement, Oldradus niait que l'empereur fût *dominus mundi*. D'un point de vue historique, le droit romain était récent. L'antique origine qu'il avait en effet par rapport aux autres droits des monarchies médiévales était relativisé au moyen du *ius gentium* – qui dilatait l'histoire du droit jusqu'à remonter au début de l'histoire humaine. Il y avait eut un temps où les propriétés avaient été divisées et les royaumes établis. En ce temps-là, l'empire des Romains n'existait pas. Celui-ci ne fut qu'un « artifice », pour reprendre le mot de Barthélémy de Capoue, qui, par la violence, réunit des peuples que le droit des gens avait distingués. Or, parce qu'il était plus proche de la nature, le droit des gens était « plus juste » (*iustior*) que le droit civil. Celui-ci, qui désigne par excellence le droit romain, n'était qu'un droit propre. Alors, parce qu'un tel *dominium* n'existait pas, il n'avait pu faire l'objet d'aucun transfert.

En définitive, la *lex regia* était rejetée en ce qu'elle donnait à l'empereur des Romains un pouvoir non seulement illégitime en lui-même, mais que le peuple Romain n'avait même jamais eu. La *lex regia* était donc doublement rejetée : au plan de sa validité et au plan de son effectivité. Son objet étant illicite, son effet avait été inexistant.

¹⁴⁷⁹ *Id.* : « *Maxime quia subditi imperatoris ut apparet in Iohanne qui erat Theutonicus et alii ytalici.* »

CONCLUSION DE SECTION

Pour échapper à la totalité juridique que Justinien avait dressée comme un rempart, les juristes qui voulurent argumenter contre l'Empire s'appuyèrent en premier lieu sur les pierres mêmes de ce mur d'enceinte : ils employèrent le droit romain. Les canonistes invoquèrent un privilège que l'empereur Constantin lui-même aurait accordé au pape Sylvestre et sur la base duquel le pontife apparaissait comme le vrai prince en Italie. Le *Constitutum Constantini* fut réinterprété à l'aube du XIII^e siècle pour servir de fondement juridique aux revendications hiéocratiques des papes. Les canonistes et les civilistes avaient en outre reconnu dans le mot de *princeps* des compilations justiniennes à la fois l'empereur, le pape ou le roi. En second lieu, l'argumentation contre l'empire se fonda sur des arguments « externes ». Dans le royaume de Naples, Marinus de Caramanico proposa vers la fin du XIII^e siècle une argumentation plus radicale en substituant au droit romain le droit des gens, de manière à donner un fondement autonome aux royaumes émancipés. Notons que l'utilisation du droit des gens était encore une utilisation d'une catégorie romaine du droit. Néanmoins, une telle utilisation permettait de situer historiquement les royaumes avant l'empire et de dénoncer l'expansion de celui-ci comme le résultat d'une violence qui n'avait aucune validité. Au début du XIV^e siècle, Oldradus de Ponte synthétisa l'argumentaire et ajouta à l'invalidité de la *lex regia*, son absence d'effet. En France, Pierre Jacobi développa une interprétation originale à partir du *postliminium* pour affirmer que l'empire avait des frontières (*finis*), qu'au-delà, il était inapplicable, et qu'*a contrario*, les droits étrangers étaient valables. En définitive, l'empire subit deux limitations importantes : face à l'Église qui revendiquait elle aussi une hégémonie universelle (« catholique »), l'empire fut réduit au seul domaine du temporel ; face aux royaumes qui revendiquaient pour eux-mêmes l'autonomie juridique, il fut réduit à un territoire. Réduction matérielle et réduction spatiale accompagnèrent un second double mouvement qui avait fait des rois des empereurs en leurs royaumes, et de l'empereur un roi en son empire.

Section 3 : La versatilité du droit romain : la *lex regia* dans la pratique politique

Loi du peuple romain, la *lex regia* ne pouvait concerner au départ que les gouvernants qui se prétendaient héritiers de l'universalité impériale romaine. Ainsi, elle réapparut d'abord comme un argument au sein des controverses entre l'empereur germanique et le pontife romain (**sous-section 1**). Mais avec le mouvement communal, la *lex regia* fut utilisée – sans succès – au bénéfice des habitants de la Ville pour affirmer l'existence d'une troisième Rome, distincte du pape et de l'empereur germanique, maîtresse d'elle-même et de l'empire (**sous-section 2**). Ainsi, les utilisations politiques de ce texte se déployèrent sur deux plans : la seigneurie universelle dont Rome était le centre théorique ; la seigneurie territoriale dont Rome était l'objet particulier. À chaque fois, il s'agissait de fonder en droit une prétention à gouverner librement. Employée pour soutenir l'une ou l'autre des puissances universelles, la *lex regia* fut également employée pour s'affranchir des deux.

Sous-section 1 : L'argument historique dans les conflits entre papes et empereurs

En tant qu'argument, la *lex regia* était d'un emploi politique délicat. Elle offrait certes aux empereurs et à leurs partisans un appui unique pour élever l'empire face au pape. Issus, selon cette loi, du *populus romanus*, entendu ici comme les habitants de la ville de Rome, les empereurs germaniques invoquèrent la loi romaine pour soutenir leurs prétentions territoriales en Italie (I). Mais en fondant le pouvoir impérial sur le peuple, un tel argument pouvait lier l'empereur à une élection et ainsi fragiliser sa position par rapport à la source divine du pouvoir pontifical. C'est pourquoi, après la Querelle des Investitures, la *lex regia* ne réapparaît dans l'argumentation impériale que sous les derniers Staufen, mais avec une signification, cette fois, plus abstraite et pour établir un lien direct entre l'empire et Dieu (II).

I. Des rois germains empereurs du monde : l'utilisation de la *lex regia* pour soutenir les prétentions germaniques en Italie

Après que le rêve impérial eut été morcelé par la faiblesse des derniers Carolingiens, l'idée impériale fut reprise par Otton († 973), duc de Saxe et roi de

Francie orientale. Ce roi avait marché sur Rome à la fin de l'année 961 pour libérer le pape Jean XII de la menace de l'ancien roi d'Italie, Bérenger d'Ivrée († 966). En récompense, il fut couronné empereur en février 962. L'événement fut interprété différemment par les contemporains. Pour le pape et son entourage, l'empire ottonien se caractérisait par la défense de l'Église et la dignité impériale avait été conférée par le pape. Pour Otton et les grands de Germanie, l'empire était le fruit de la victoire et il appartenait en propre à l'empereur par le droit de la conquête¹⁴⁸⁰. Cette divergence d'interprétation fut à la source d'un conflit portant sur le droit d'investir les grands, clercs ou laïcs, des dignités les plus importantes.

L'expression « querelle des investitures » fut employée par l'abbé Suger dans sa *Vie de Louis VI le Gros* à propos de l'opposition entre le pape Pascal II († 1118) et l'empereur Henri V († 1225)¹⁴⁸¹. Elle apparaît également sous la plume du chroniqueur anglais Guillaume de Malmesbury, vers 1142¹⁴⁸², où elle sert à décrire le conflit entre le pape Calixte II († 1124) et le même empereur, relatif à la pratique impériale qui consistait à investir des prélats de l'empire « par l'anneau et la crosse » (*per anulum et baculum*), c'est-à-dire en usant de symboles spirituels, après avoir exigé un serment d'allégeance¹⁴⁸³. Ce conflit était en réalité plus ancien et remontait, un siècle plus tôt, à l'opposition de Henri IV et de Grégoire VII.

À partir du milieu du XI^e siècle, la réforme grégorienne qui traversait l'Église se traduisit progressivement par un mouvement d'autonomisation des structures ecclésiastiques par rapport aux pouvoirs temporels (défense de la « liberté de l'Église ») et par une affirmation de l'autorité pontificale¹⁴⁸⁴. Cette réforme peut en

¹⁴⁸⁰ R. FOLZ, *L'idée d'empire en Occident*, op. cit., p. 58-63. Le même malentendu sur l'interprétation du couronnement était apparu au temps de Charlemagne : *ibid.*, p. 28-31.

¹⁴⁸¹ SUGER, *Vie de Louis VI le Gros*, 10 (éd. Waquet, Paris, 1929, p. 50) : « *noua inuestiturae ecclesiasticae querela* » (« nouvelle querelle ecclésiastique des investitures »).

¹⁴⁸² WILLELMUS MALMESBIRIENSIS, *Gesta rerum Anglorum*, 5.435.2 (éd. Mynors, Oxford, 1998, p. 780) : « *illam inueteratam inuestiturae controuersiam inter regnum et sacerdotium.* » ; « Cette ancienne querelle des investitures entre le royaume et le sacerdoce ». Cf aussi 5.420.3 (*ibid.*, p. 762) : « *quaestio de inuestitura.* »

¹⁴⁸³ T. STRUVE, « Investiturstreit », in *Lexikon des Mittelalters*, Stuttgart, Metzler, vol. 5, col. 479-482. La crosse était le symbole utilisé pour l'investiture des abbés, la lance pour celle des évêques ; quant à l'anneau, il fut utilisé seulement à partir de Henri III († 1056) comme symbole de l'union sacrée entre l'évêque et son église.

¹⁴⁸⁴ H. J. BERMAN, *Droit et révolution*, tr. fr. R. Audouin, Aix-en-Provence, Librairie de l'Université, 2002, p. 117. L'approche nouvelle de Harold J. Berman et la qualification de « révolution pontificale » (expliquée p. 113-121) pour décrire la réforme grégorienne commençant au XI^e siècle ont suscité des discussions. Cf *La Réforme grégorienne, une « révolution totale » ?*, dir. T. Martine, J. Winandy, Paris, Classiques Garnier, 2021 ; C. DE MIRAMON, « L'invention de la réforme grégorienne : Grégoire VII au XIX^e siècle, entre pouvoir spirituel et bureaucratisation de l'Église », *Revue d'histoire des religions*, 236 (2019), p. 283-315. Les collections de la fin du XI^e siècle mettent

partie se comprendre comme une réaction à l'idée d'empire qu'avait édifée Charlemagne, sur le fondement de l'Empire chrétien tardo-antique, et qui continuait d'inspirer les princes dans les royaumes issus du démembrement de l'empire carolingien. La conception carolingienne associait si bien Empire et Église dans un *imperium christianum*, dans leurs finalités comme dans leur organisation, qu'une certaine confusion s'était développée entre temporel et spirituel. Ainsi, la pratique qui consistait, pour un prince temporel, à déléguer des pouvoirs spirituels à ses comtes et prélats, commença d'être dénoncée par certains réformateurs de l'Église et qualifiée comme telle de simonie – sacrilège sanctionné par le droit canonique¹⁴⁸⁵. Cette dénonciation fut motivée, il est vrai, par le trafic dont faisaient l'objet les évêchés, qui étaient vendus au plus offrant et constituaient ainsi une source importante de revenus pour les princes. Selon l'opinion des réformateurs, nul laïc ne devait plus être habilité à remettre, par l'investiture, un pouvoir spirituel¹⁴⁸⁶. Dénoncée en 1058 dans un traité du cardinal Humbert de Moyenmoutier¹⁴⁸⁷, la pratique fut interdite en avril 1059 par un décret du pape Nicolas II¹⁴⁸⁸. L'interdiction fut reprise par ses successeurs, en particulier Grégoire VII en février 1075¹⁴⁸⁹.

Étant donnée la confusion relative qui mêlait l'Empire à l'Église, ces décrétales atteignaient directement les compétences de l'empereur, qui tenait en particulier à contrôler la désignation des évêques de l'Empire et les compétences régaliennes qu'il leur déléguait. Un conflit entre Grégoire VII et Henri IV survint dès la fin de cette année 1075, à propos de l'archevêché de Milan. Déposé par une assemblée d'évêques et de princes allemands réunis à Worms en janvier 1076, le pape déposa à son tour l'empereur en février. Ce conflit majeur ne prit fin qu'un demi-siècle plus tard, avec la transaction de Worms, signée en 1122 par Henri V et Calixte II. On distinguait désormais entre l'investiture spirituelle – celle de la crosse et de l'anneau – réservée à l'Église et procédant d'une élection libre (cardinaux pour le pape, chanoines pour l'évêque, moines pour l'abbé), et l'investiture temporelle (biens et régales ou droits matériels) par les princes laïcs. Cette distinction des domaines devait permettre la

en avant la primauté pontificale : J. GAUDEMET, « La primauté pontificale dans les collections canoniques grégoriennes », in ID., *Formation du droit canonique et gouvernement de l'Église de l'Antiquité à l'âge classique*, Strasbourg, Presses Universitaires, 2008, p. 293-323.

¹⁴⁸⁵ Sur la notion : R. NAZ, « Simonie », *Dictionnaire de droit canonique*, Paris, Letouzey, t. 7 (1965), col. 1019-1025 ; dans le contexte précis des investitures : A. DUMAS, « Investiture », *ibid.*, t. 6 (1957), col. 31-33.

¹⁴⁸⁶ L. MORELLE, « Investiture », *Dictionnaire du Moyen Âge*, Paris, PUF, 2006, p. 726-727.

¹⁴⁸⁷ HUBERTUS CARDINALIS, episcopus Siluae Candidae, *Libri tres aduersus simoniacos* (éd. Migne, *PL*, 143, col. 1005-1212).

¹⁴⁸⁸ A. DUMAS, « Investiture », *ibid.*, t. 6 (1957), col. 35.

¹⁴⁸⁹ A. DUMAS, « Investiture », *ibid.*, t. 6 (1957), col. 36.

coexistence de deux entités qui, autrefois, collaboraient et tendaient désormais à se concurrencer.

Afin de résoudre la *quaestio*, selon le mot de Malmesbury, les juristes impériaux eurent recours à la *lex regia*. Ce faisant, celle-ci fut utilisée pour affirmer une *translatio imperii* du pape vers l'empereur.

Trois faux décrets pontificaux, rédigés à Ravenne entre 1080 et 1084 dans l'entourage du juriste Pierre Crassus et de l'antipape Clément III, utilisèrent la *lex regia* pour défendre la position de l'empereur Henri IV¹⁴⁹⁰. Pierre Crassus lui-même avait connaissance des *Institutes* de Justinien, dont il cite le *proemium* dans sa *Défense du roi Henri IV*¹⁴⁹¹, et l'utilisation de la *lex regia*, qui n'apparaît que dans les faux, semble chaque fois provenir de *Inst. J.* 1.2.6.

Selon le premier, le *Priuilegium Hadriani* (ou *decretum de inuestituris*), l'empereur Charlemagne avait été acclamé lors de son entrée à Rome dès 774¹⁴⁹², ce qui avançait en réalité la cérémonie de 800¹⁴⁹³. Ce détail importe, car il montrait Charlemagne appelé de leurs vœux par les Romains et vainqueur des Lombards, fondant par après un droit impérial issu de la conquête. Alors, le pape Hadrien, avec l'ensemble des présents, avait concédé à l'empereur tout droit et toute puissance, en particulier le droit d'élire le pape¹⁴⁹⁴. Une telle cession de droit aurait été réalisée

¹⁴⁹⁰ R. FOLZ, *Le souvenir et la légende de Charlemagne dans l'Empire germanique médiéval*, Paris, Les Belles Lettres, 1950, p. 123-131, qui restreint la datation à 1082-1084 ; B. PIO, « Considerazioni sulla *lex regia* », *loc. cit.*, p. 580-581 ; J. GAUDEMET, CR sur *Die falschen Investiturprivilegien*, éd. C. Märtl, Hanovre, Hahnsche Buchhandlung, 1986, in *RHDFE*, 65/2 (1987), p. 260-261 : composés, selon l'opinion commune, par des juristes de Ravenne entre 1080 et 1084 pour soutenir les prétentions impériales dans la Querelle, l'auteur élargit la datation jusqu'au XII^e siècle et propose l'abbaye de Farfa pour origine potentielle ; en dernier lieu, O. CONDORELLI, « L'elezione di Maurizio Burdino (Gregorio VIII), il concilio di Reims e la scomunica di Irnerio (1119) », in *Bulletin of Medieval Canon Law*, vol. 37 (2020), Washington D.C., The Catholic University of America Press, 2020, p. 44-52.

¹⁴⁹¹ PETRUS CRASSUS, *Defensio Heinrici IV. Regis*, 4 (*M.G.H., Ldl*, 1, éd. L. von Heinemann, Hanovre, 1891, p. 439, l. 9-12).

¹⁴⁹² *M.G.H., Fontes iuris*, 13 (éd. C. Märtl, Hanovre, 1986, p. 142, l. 33-38) : « *Tunc temporis Karolus Italiam ingressus Papiam obsedit et relinquens ibi exercitum Romam tetendit ad sanctam resurrectionem ibique satis honorifice susceptus est a beato Adriano papa et a cunctis ordinibus Romanorum et in laudibus ciuitatis adclamatum est : Karolo perpetuo augusto a deo coronato uita et uictoria.* » ; « En ces temps, Charles étant entré en Italie, mit le siège devant Pavie et laissant là [son] armée, se dirigea vers Rome ; là, il est reçu avec honneur par le bienheureux pape Hadrien et par tous les ordres des Romains ; il est acclamé par des louanges de la cité : « À Charles, perpétuel auguste, couronné par Dieu, vie et victoire ! »

¹⁴⁹³ R. FOLZ, *Le souvenir et la légende de Charlemagne*, *op. cit.*, p. 128.

¹⁴⁹⁴ *Ibid.*, p. 144-145, l. 49-53 : « *Populus itaque Romanus more solito legem condebat. Sed difficile erat pro unoquoque negotio totiens tot in unum congregare. Unde ergo suum ius et potestatem imperatori concesserunt, prout legitur : Populus itaque Romanus concessit ei et in eum omne suum ius et potestatem.* » ; « Et le peuple Romain, selon la coutume, établissait la loi. Mais il était difficile,

« selon l'exemple » de la *lex regia* des Romains¹⁴⁹⁵. Le but du faux document apparaît plus clairement ensuite¹⁴⁹⁶ :

Là-dessus, il détermina que les archevêques et les évêques de chaque province recevraient l'investiture de l'empereur.

Le deuxième de ces faux, le *Priuilegium minus* attribué à Léon VIII, reprenait le précédent et concédait à Otton les mêmes droits qui avaient été octroyés par Hadrien

pour quelque affaire, de rassembler tant [de monde] en un seul lieu. C'est pourquoi il concéda à l'empereur son droit et la puissance, suivant ce qu'on lit : ainsi le peuple Romain concéda à lui et en lui tout son droit et puissance. » Le passage correspond à *Inst. J.* 1.2.6. On retrouve en outre la réduction à l'unité du gouvernement décrite par Pomponius dans son *Enchiridion* (D. 1.2.2.9 et 11).

¹⁴⁹⁵ *Ibid.*, l. 54-58 : « *Ad hoc quoque exemplum praefatus Adrianus papa cum omni clero et populo et uniuersa sancta synodo tradidit Karolo augusto omne suum ius et potestatem eligendi pontificem et ordinandi apostolicam sedem, dignitatem quoque patriciatu similiter concessit.* » ; « Et d'après cet exemple, le dévoué pape Adrien, avec les clercs, le peuple et le synode ensemble, livra à Charles auguste tout droit sien et toute puissance d'élire le pontife et d'ordonner le siège apostolique, et concéda pareillement la dignité de patrice. »

¹⁴⁹⁶ *Ibid.*, l. 59-60 : « *Insuper archiepiscopos, episcopos per singulas prouincias ab eo inuestituram accipere definiuit.* »

à Charlemagne¹⁴⁹⁷. Il permettait ainsi de faire croire à un droit ancien, répété ensuite *ad exemplum*.

Le troisième de ces faux, le *Priiilegium maius*, également attribué à Léon VIII et daté de juin 964, utilisait encore la *lex regia*, tout en insistant sur son caractère ancien¹⁴⁹⁸ :

Anciennement déjà, en vérité, le peuple Romain concéda à l'empereur tout son droit et toute sa puissance, ainsi qu'il est écrit dans les *Institutes* : 'Donc, tout ce que l'empereur a établi par lettre, ou prescrit par édit, il est certain que cela est loi'.

L'intérêt pour la *lex regia* s'était déplacé vers la conséquence juridique que visait Ulprien au premier chef : la capacité législative du prince. Peu après dans le même texte, la constitution *Imperatoriam* était de nouveau citée¹⁴⁹⁹, avant la *lex regia*, évoquée cette fois-ci en des termes proches du *Priiilegium Hadriani*, sans néanmoins reprendre exactement la formule ulpienne¹⁵⁰⁰.

Ces faux documents visaient tous à défendre les prétentions impériales en invoquant de (faux) décrets pontificaux. Tous, ils utilisaient la *lex regia* d'après les

¹⁴⁹⁷ *Ibid.*, p. 150-152, l. 19-36 : « *ad exemplum beati Adriani sedis apostolicae episcopi, cuius uitam et actionem satis discretam audiuiimus et rationabilem admodum in suis spiritualibus sanctionibus recognouimus, qui eiusmodi sanctam synodum constituit et dom[i]no Karolo, uictoriosissimo regi Francorum atque Longobardorum ac patricio Romanorum, patriciatus dignitatem ac ordinationem apostolicae sedis et episcopatum concessit, nos quoque Leo seruius seruorum dei episcopus similiter cum cuncto clero et uniuerso populo Romano omnibusque ordinibus huius almae urbis, sicut in ipsis conscriptis apparet, constituimus, confirmamus, corroboramus et per nostram apostolicam auctoritatem concedimus atque largimur dom[i]no Ottoni primo Teutonico regi, dilectissimo spirituali in Christo filio nostro, eiusque successoribus huius regni Italiae in perpetuum tam sibi facultatem successorem eligendi quam summae sedis apostolicae pontificem ordinandi ac per hoc archiepiscopos seu episcopos, ut ipsi tamen ab eo inuestituram accipiant et consecrationem recipiant (...).* » ; « À l'exemple du bienheureux Hadrien, évêque du siège apostolique dont nous avons bien connu la vie prudente et l'action raisonnable, dont nous reconnaissons pleinement les décisions spirituelles, qui de cette manière établit un saint synode et concéda au seigneur Charles, très victorieux roi des Francs et des Lombards, patrice des Romain, la dignité de patrice et l'ordination du siège apostolique et des épiscopats, nous aussi, Léon, évêque serviteur des serviteurs de Dieu, pareillement avec tous les clercs et l'ensemble du peuple Romain et tous les ordres de cette alma Ville, comme il appert dans ces registres, nous établissons, confirmons, corroborons et par notre autorité apostolique concédons et accordons perpétuellement au seigneur Otton, premier roi des Allemands, notre très cher fils spirituel en Christ, et à ses successeurs de ce royaume d'Italie, tant la faculté de s'élire un successeur que d'ordonner le suprême siège apostolique, et par lui les archevêque et les évêques, de sorte que ceux-ci acquièrent l'investiture et reçoivent la consécration de l'empereur. »

¹⁴⁹⁸ *Ibid.*, p. 181, l. 24-27 : « *Iam enim dudum populus Romanus imperatori omne suum ius et potestatem concessit, sicut in Institutionibus scriptum est : Quodcumque igitur imperator per epistolam constituit uel edicto precepit uel rescripto decreuit, constat esse legem.* »

¹⁴⁹⁹ *Ibid.*, p. 200, l. 347-349.

¹⁵⁰⁰ *Ibid.*, p. 201-202, l. 372- : « *Sic ergo populus Romanus, postquam se suo iure priuarunt,*

Institutes (1.2.6) pour affirmer le caractère inaliénable de la translation de l'empire au bénéfice de l'empereur. Notons que l'interprétation contemporaine d'Irnerius était la même et, à ce titre, il n'est pas exclu que les juristes impériaux se soient appuyés sur les analyses du maître de Bologne¹⁵⁰¹.

En l'espèce, les faux ravennates avaient pour finalité de conférer à l'empereur le pouvoir de nommer le pape, selon un schéma de dérivation irréversible allant du *populus Romanus*, auquel étaient associés le pape et les clercs, vers l'empereur. Il est donc possible de comprendre que, pour les juristes impériaux, le *populus* dont il était question renvoyait très concrètement aux habitants de Rome, non à un peuple au sens institutionnel et quelque peu idéalisé. Ces utilisations circonstanciées étaient limitées par leur but. Dès le début du XII^e siècle, des utilisations plus modérées de ces faux comprenaient dans le droit d'élection du pontife un simple pouvoir impérial de confirmation du candidat élu¹⁵⁰². Elles ne connurent pas de résonances notables hors des milieux impériaux et au-delà de la Querelle des Investitures. Les juristes en particulier, cela a été vu, n'épousèrent pas cette interprétation, ni ne semblèrent prendre en compte ces documents que l'on a jugés « importants mais occasionnels, sans conséquences notables¹⁵⁰³ ».

Il est vrai que les empereurs germaniques, jusqu'à Frédéric II, n'ont pas utilisé la *lex regia*. Son utilisation restait délicate, qui pouvait lier le prince à une élection et ainsi fragiliser son pouvoir face au pape. Seuls les chroniqueurs semblent y avoir recours pour magnifier leur maître. Ainsi Rahewin, continuateur de la chronique d'Otton de Freising, lorsqu'il relate la Diète de Roncaglia (1158), rapporte que l'évêque de Milan invoqua la *lex regia* pour identifier la volonté impériale à la loi¹⁵⁰⁴.

numquam illut repetere possunt. Ideoque neque usum electionis apostolicae sedis neque patriciatus uel regie potestatis eos expetere posse decreuimus, sed solus rex Romani imperii summae saedis apostolice pontificem eligendi ac ordinandi facultatem habere sancimus et per nostram apostolicam statuimus auctoritatem. » ; « Ainsi donc le peuple Romain, après s'être privé de son droit, ne peut le récupérer. Et conséquemment, nous déclarons impossible pour eux de solliciter l'usage de l'élection du siège apostolique, ni le patriciat ou la puissance royale, mais nous décidons et établissons par notre autorité apostolique qu'au seul roi des Romains appartient le siège suprême impérial et la faculté d'élire et d'ordonner le pontife. »

¹⁵⁰¹ C'est l'hypothèse d'O. CONDORELLI, « L'elezione di Maurizio Burdino (Gregorio VIII)... », *loc. cit.*, qui a rapproché un *Guarnerius Iurisperitissimus* – auteur d'un *Liber diuinarum sententiarum* comportant un florilège de citations scripturaires et patristiques insistant sur la soumission de tous aux autorités temporelles (p. 53-55), excommunié avec l'empereur lors du concile de Reims de 1119 – du juriste et maître des « quatre docteurs » à l'origine de l'école de Bologne, dont l'interprétation de la *lex regia*, qui insistait sur l'irrévocabilité, était proche.

¹⁵⁰² R. FOLZ, *Le souvenir et la légende*, *op. cit.*, p. 133.

¹⁵⁰³ R. FOLZ, *L'idée d'empire en Occident*, *op. cit.*, p. 105.

¹⁵⁰⁴ OTTONIS ET RAHEWINI, *Gesta Friderici I. imperatoris*, 4.5 (*M.G.H., SS rer. Germ.* [46], éd.

Ainsi Godefroy de Viterbe, dans sa chronique, y a-t-il peut-être eu recours pour affirmer la supériorité de l'empereur sur le pape¹⁵⁰⁵. Mais notons, à nouveau, que ce n'est plus tant la source populaire du pouvoir qui était mise en avant, que la capacité législative du prince.

Car la source populaire du pouvoir pouvait être interprétée en défaveur de l'empereur. Ainsi Manegold de Lautenbach († 1103), partisan de Grégoire VII contre Henri IV, avait-il défendu la possibilité pour les sujets de l'empire d'élire leur souverain. Cette possibilité découlait de son analyse de la fonction royale : reprenant le thème classique du *nomen regis*¹⁵⁰⁶, il affirma que le mot *rex* ne désignait pas un être particulier, mais une fonction précise. De là, nul n'était roi par nature, et quiconque ne remplissait pas la fonction royale pouvait être chassé, de la même manière qu'un fermier pouvait congédier un mauvais porcher¹⁵⁰⁷. En effet, continuait-il, les Romains avaient chassé Tarquin sans craindre sa superbe, et¹⁵⁰⁸ :

afin que personne ne s'enorgueillisse d'un commandement trop long, [les Romains] ne créèrent-ils pas pour eux-mêmes et dès lors, des consuls par binôme pour un commandement annuel ? Une chose est de régner, une autre d'exercer la tyrannie dans le royaume. Puisque la fidélité et la déférence sont

Simson-Waitz, Hanovre-Leipzig, 1912, p. 239, l. 2-8) : « *Scias itaque omne ius populi in condendis legibus tibi concessum. Tua uoluntas ius est, sicut dicitur : Quod principi placuit, legis habet uigorem, cum populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem concessit. Quodcumque enim imperator per epistolam constituerit uel cognoscens decreuerit uel edicto preceperit, legem esse constat.* » ; « Et saches que tout droit du peuple d'établir les lois t'a été concédé. Ta volonté est loi, ainsi qu'il est dit : *Quod principi placuit...* [= D. 1.4.1]. »

¹⁵⁰⁵ GOTIFREDI VITERBIENSIS, *Pantheon*, 45 (éd. G. H. Pertz, in *M.G.H.*, SS 22, Hannover, 1872, p. 258) : « *Cesar lex uiua stat regibus imperatiua./ Legeque sub uiua sunt omnia iura datiua./ Lex ea castigat, soluit et ipsa ligat./ Conditor est legis, neque debet lege teneri./ Set sibi complacuit sub lege libenter haberi ./ Quicquid ei placuit iuris ad instar erit.* » ; « César est la loi vivante, il se tient devant les rois pour commander, et sous la loi vivante sont tous les droits à donner ; [en tant que] loi, il châtie, lui-même oblige et libère. Il est créateur de la loi et par aucune loi ne doit être tenu, mais lui-même s'est complu librement à être sous la loi : tout ce qui lui plaît sera comme du droit. »

¹⁵⁰⁶ Est désignée ainsi toute réflexion sur l'institution royale partant d'une analyse grammaticale du mot *rex*. Ce type de réflexion repose sur une compréhension du mot comme définition de ce qu'il désigne. Dans une telle analyse, fond et forme sont intimement liés, de telle sorte que la relation entre le signifiant et le signifié n'est pas conventionnelle, mais essentielle. Apparues dans les milieux ecclésiastiques, habituelles dans les Miroirs des Princes, ces réflexions furent particulièrement développées par les penseurs Carolingiens.

¹⁵⁰⁷ MANEGOLDI *ad Gebhadum liber*, 30 (éd. Francke, Hanovre, 1891, *M.G.H.*, Ldl 1, p. 365, l. 18-21).

¹⁵⁰⁸ *Ibid.*, (éd. précit., p. 365, l. 30-34) : « *ne quisquam imperii diuturnitate insolesceret, annua sibi imperia per binos exinde consules crearent ? Aliud est regnare, aliud in regno tyrannidem exercere. Ut enim imperatoribus et regibus ad tuenda regni gubernacula fides et reuerentia est adhibenda, sic certe, sic firma ratione, si tyrannidem exercere eruperint, absque omni fidei lesione uel pietatis iactura nulla fidelitas est uel reuerentia impendenda. In maximo enim imperio, ait hystoricus, minima est licentia.* » La citation exacte de Salluste est : « *ita maxima fortuna minima licentia est.* »

nécessaires aux empereurs et aux rois pour la garde du royaume, ainsi, il est certain, par ferme raison, que s'ils s'avéraient exercer la tyrannie, sans lésion de la fidélité ni préjudice de la piété, nulle fidélité ni révérence ne devraient être attendues. Comme le dit l'historien : *plus grand est le commandement, plus petite est la licence* (Sall., C. 51.13). »

Le rappel du passé romain conduisait à reconnaître la possibilité d'une nouvelle *creatio* de l'*imperium*. Voilà sans doute pourquoi le recours à la *lex regia* disparaît des sources polémiques durant le siècle suivant. En outre, les curiaux reconnurent la nature épiscopale de la royauté pour mieux la soumettre au pontife¹⁵⁰⁹. Dès lors, les impériaux cherchèrent à affirmer la relation directe entre l'empereur et Dieu.

II. Un empire issu de Dieu : l'utilisation de la *lex regia* contre la médiation pontificale

Comme Charlemagne avant eux¹⁵¹⁰, les Ottoniens semblent avoir considéré Rome comme un évêché certes important de l'Empire, mais lui appartenant et, en tant que tel, soumis à l'empereur. Ainsi Otton III, dans un diplôme délivré en 1001, déclarait faux le *Constitutum Constantini*, car le pape n'avait pu donner ce qu'il ne possédait pas¹⁵¹¹. Plus, que le pape n'avait pu donner ce qu'il possédait de manière illégitime¹⁵¹². En outre, il se présentait comme empereur par la volonté divine¹⁵¹³ et affirmait avoir lui-même choisi, ordonné et créé le pape Silvestre II¹⁵¹⁴. Cette

¹⁵⁰⁹ E. CORTESE, *La norma*, op. cit., t. 2, p. 191-197.

¹⁵¹⁰ ÉGINHARD, *Vie de Charlemagne*, 33 (éd. précit., p. 137).

¹⁵¹¹ M.G.H., *DD O. III*, n° 389 (éd. Hanovre, 1893, p. 820, l. 14-20) : « *sub titulo magni Constantini longi mendacii tempora finxit. Hec sunt etiam commenta quibus dicunt quendam Karolum sancto Petro nostra publica tribuisse. Sed ad hec respondemus, ipsum Karolum nichil dare ius potuisse, [...] quod non habuit dedit (...)*. » ; « sous couvert de Constantin le Grand, le temps a façonné de grands mensonges. Parmi eux, certains affirment même que notre république fut livrée à Charles par saint Pierre. Mais à cela nous répondons, que le même Charles n'a pu donner aucun droit (...) ; ce qu'il n'avait pas, il n'a pu le donner. »

¹⁵¹² *Ibid.* : « *sic dedit, sicut nimirum dare potuit, utpote qui male adquisiuit et diu se possessurum non speravit*. » ; « et s'il l'avait donné, assurément il ne pouvait donner, puisque que celui qui a mal acquis et possède pendant longtemps ne peut espérer [devenir propriétaire]. » La règle de la non-prescription acquisitive en cas de possession illégitime est romaine : *Inst. J.* 2.6.2-3 ; *Sent. Pauli* 5.2.3. À ce titre, le diplôme d'Otton atteste l'utilisation des compilations justiniennes.

¹⁵¹³ *Ibid.* (éd. précit., p. 819, l. 49-50) : « *Otto seruus apostolorum et secundum uoluntatem dei saluatoris Romanorum imperator augustus*. » ; « Otton, serviteur des apôtres et auguste, empereur des Romains selon la volonté de Dieu sauveur. »

¹⁵¹⁴ *Ibid.*, (éd. précit., p. 820, l. 22-24) : « *pro amore sancto Petri domnum Siluestrum magistrum nostrum papam elegimus et deo uolente ipsum serenissimum ordinauimus et creauimus*. » ; « par amour des maisons de saint Pierre [= des églises], nous avons choisi maître Silvestre pour notre pape et, avec la volonté de Dieu, nous l'avons ordonné et créé. »

argumentation, conforme à l'idéologie justinienne qui avait tant inspirée Charlemagne et qu'avait combattue l'Église en Occident, fut reprise par les empereurs Staufen.

Ainsi Frédéric I^{er} répondit au cardinal Roland, légat du pape Hadrien IV, qui avait affirmé lors de la Diète de Besançon (octobre 1157) que l'empire était un *beneficium* du pape¹⁵¹⁵ :

Comme par l'élection des princes, le royaume et l'Empire nous viennent de Dieu seul, quiconque déclarera que nous avons reçu la couronne impériale en bénéfice du seigneur pape contredira le plan divin et sera coupable de mensonge.

L'empereur niait en passant la Donation de Constantin¹⁵¹⁶ mais n'utilisait pas encore la *lex regia*. Ce fut l'audace de son petit-fils et successeur Frédéric II, qui en tira un argument au début du XIII^e siècle, en particulier lors du conflit qui l'opposa aux papes au sujet de la Sicile¹⁵¹⁷. En 1231, dans son *Liber Augustalis*, Frédéric avait expressément cité la *lex regia* pour appuyer l'idée qu'en la personne impériale étaient réunis à la fois *origo iuris* et *iuris tutela*¹⁵¹⁸. L'empereur niait à sa façon le dualisme entre Sacerdoce et Empire, entre domaine spirituel et domaine temporel, promouvant

¹⁵¹⁵ M.G.H., *Const.* I, p. 231, l. 29-30 : « *Cumque per electionem principum a solo Deo regnum et imperium nostrum sit (...) quicumque nos imperialem coronam pro beneficio a domino papa suscepisse dixerit, diuinae institutioni (...) contrarius est et mendacii reus erit.* »

¹⁵¹⁶ *Ibid.*, l. 37-38 : « *honorem imperii, qui a constitutione Urbis et christianae religionis institutione ad uestra usque tempora gloriosus et imminutus extitit* » (« l'honneur de l'empire, qui depuis les origines de Rome et les débuts de la religion chrétienne, est demeuré jusqu'à nos jours glorieux et sans diminution »).

¹⁵¹⁷ Déjà Roger II, dans les *Assises d'Ariano*, avait proclamé détenir son pouvoir (*imperium*) de Dieu : *Leges Siciliae*, 2 *De priuilegio sanctarum ecclesiarum* (CITTÀ DEL VATICANO, Vat. lat. 8782, fol. 91va) : « *gladio materiali nobis a deo concesso* ».

¹⁵¹⁸ *LA*, 1.31 (éd. 1773, p. 81a) : « *Non sine grandi consilio et deliberatione perpensa condendae legis ius et imperium in romanum principem lege regia transtulere quirites...* » (« Ce n'est pas sans grand conseil et délibération réfléchie que les Quirites, par la loi royale, ont transféré le droit d'établir les lois et l'empire à un prince romain... »). On reconnaît dans cette idée ce que nous avons appelé l'« équation fondamentale » de Justinien. Sur cette constitution célèbre, cf H. KANTOROWICZ, *Les Deux corps du roi*, op. cit., p. 735-740.

une sorte de *reductio ad unum* en sa faveur. Le pape Grégoire IX répondit fermement à Frédéric dans une lettre du 23 octobre 1236¹⁵¹⁹ :

Nous voulons ramener notre plume à la brièveté et interdisons que, pour ce que tu as écrit contre la vérité sur la *lex regia* et les évêques, elle atteigne ton honneur.

Pour Grégoire IX, la translation en faveur de Charlemagne n'avait été qu'une délégation de l'empire romano-pontifical à une personne méritante ; chaque couronnement impérial renouvelait la remise par le pape du glaive temporel à l'empereur, qui devait considérer le pontife romain comme l'origine réelle de sa puissance. Les conséquences d'une telle doctrine ne tardèrent pas à se manifester : excommunication de Frédéric en 1239 et envoi d'un légat vers les princes allemands pour leur annoncer que, passé une année, le pape désignerait un autre empereur¹⁵²⁰. Mais le refus des princes, la mort de Grégoire IX en 1241 et la puissance de Frédéric reculèrent la réalisation de ce projet.

Par la suite, Innocent IV († 1254) – dont le nom annonçait la volonté de poursuivre l'œuvre de son prédécesseur Innocent III – soutint que le Christ avait donné tout pouvoir à Pierre, que l'autorité impériale avait été usurpée, et que Constantin n'avait fait, par sa Donation, que restituer au pape ce qui lui appartenait de droit¹⁵²¹. Une telle interprétation permettait de répondre aux inconvénients de la Donation de Constantin. Une telle donation supposait en effet que l'empire fût d'abord aux empereurs qui, en la personne de Constantin, l'avaient ensuite donné au pape. La nouvelle interprétation faisait de cette première possession de l'empire par les empereurs une usurpation. De plus, elle inversait le rapport logique qui présidait dans l'interprétation « traditionnelle » du *Constitutum*. En effet, la Donation interprétée par Innocent III revenait à dire que la suprématie pontificale trouvait sa cause dans le transfert initial et irrévocable de la puissance impériale au pape ; la doctrine d'Innocent IV inversait ce rapport, en affirmant que la Donation était le juste effet de la primauté pontificale : parce que le pape était premier, le pieux empereur que fut Constantin lui avait rendu son pouvoir. De cette manière, l'audace des théocrates consista à tirer de la plus grande dignité du pouvoir spirituel – reconnue par tous –

¹⁵¹⁹ Éd. M.G.H., *Epist.*, 1883, n° 703, p. 604, l. 18-19 : « *calamo nostro breuitatem indicimus, et ne super eo quod de lege regia et episcopis scripseras, honorem tuum obice ueritatis exasperet, prohibemus.* »

¹⁵²⁰ R. FOLZ, *Le souvenir et la légende*, op. cit., p. 289.

¹⁵²¹ Lettre *Eger cui leuia* de 1246 (M.G.H., *Briefe d. späteren MA*, 1, n° 32, éd. Munich, 2000, p. 102-110, ici p. 106, l. 2-14).

D. MAFFEI, *La Donazione*, op. cit., p. 80-82. Innocent IV mit sa doctrine en action en déposant Frédéric II lors du concile de Lyon de 1245.

une dépendance causale du temporel envers le spirituel, de manière à hiérarchiser sur le plan institutionnel deux pouvoirs qui étaient autonomes, quoique dépendants l'un de l'autre¹⁵²².

Dès le XII^e siècle, certains juristes avaient critiqué cette Donation et l'interprétation qu'en donnaient les papes. Huguccio avait déclaré dans sa *Summa* (c. 1188) que l'empereur était antérieur au pape, l'empire antérieur à la papauté, et qu'à ce titre, disait-il, « moi, je crois que l'empereur tient la puissance du glaive et la dignité impériale non du pape, mais des princes et du peuple par élection¹⁵²³ ». Azon, lui aussi, l'avait mise en doute¹⁵²⁴ ; il fut suivi par Accurse¹⁵²⁵, par Odofrède¹⁵²⁶ et d'autres après eux : la donation n'était pas valable juridiquement parce que l'empire n'appartenait pas à l'empereur. L'argumentation des civilistes fut efficacement synthétisée par Jean de Paris († 1306), théologien, auteur d'un traité *Sur la puissance royale et papale* dans lequel il soutenait la position de son roi Philippe IV le Bel († 1314) contre le pape Boniface VIII († 1303), ultime défenseur de la théocratie pontificale. Sur le plan matériel, c'est-à-dire quant au contenu de la Donation, Jean affirmait qu'elle n'avait en rien été un transfert total ; au contraire, *non fuit nisi de portione determinata*, de telle sorte que *fuit magis diuisio imperii ... quam translatio* ; et de fait, continuait-il, des empereurs s'étaient maintenus en Orient¹⁵²⁷. Sur le plan formel, c'est-à-dire quant à la validité de la Donation, Jean donnait quatre raisons

¹⁵²² J. LECLERCQ, *Jean de Paris et l'ecclésiologie du XIII^e siècle*, Paris, Vrin, 1942, p. 143-144.

¹⁵²³ Cité par A. LEFEBVRE-TEILLARD, « L'école parisienne et la formation « politique » des clercs au début du XIII^e siècle », in *Science politique et droit public*, *op. cit.*, p. 27.

¹⁵²⁴ AZO, *additio ad CJ* 1.1.8 (ms. ALBA JULIA, II.4, fol. 7vb) (cf G. SPECIALE, *La Memoria*, *op. cit.*, p. 106, n. 80). Cf aussi l'opinion d'Hugolinus dans D. MAFFEI, *La Donazione*, *op. cit.*, p. 70-71.

¹⁵²⁵ ACCURSIUS, *gl. ad Auth.* 1.6.pr [= *Nou.* 6.pr], v^o *conferens* (éd. Lyon, 1604, col. 51b) qui rappelle fermement le dualisme entre spirituel et temporel et le devoir de non-immixtion de l'un dans l'autre.

¹⁵²⁶ Cf D. MAFFEI, *La Donazione*, *op. cit.*, p. 66-68.

¹⁵²⁷ IOHANNES DE SOARDIS, *De potestate regia et papali*, 21 (éd. J. Leclercq, Paris, 1942, p. 244). Jean avait précisé un peu avant cette *portio determinata* : « *Constantinus non dedit nisi certam prouinciam, scilicet Italianam* » ; « Constantin n'a donné qu'une province précise, à savoir l'Italie ». En outre, il était parfaitement conscient que cette réduction matérielle de la Donation revenait à rejeter l'interprétation extensive des papes (*ibid.*, p. 243) : « *Dicunt enim quod Siluestro et successoribus suis dedit imperium occidentale et imperialia signa ut palatium suum et coronam et alia huiusmodi. Et ideo uolunt aliqui quod ratione ilius doni summus pontifex imperator est et dominus mundi et quod potest reges instituere et destituere sicut imperator et precipue imperio uacante, et quod ad ipsum appellari potest sicut ad imperatorem.* » (« On dit en effet qu'il [Constantin] donna l'empire occidental et les insignes impériaux, avec son palais, la couronne et les autres choses similaires, à Silvestre et à ses successeurs. Et ainsi veut-on que, en raison de cette donation, le pontife suprême soit empereur et maître du monde, qu'il puisse établir et destituer les rois comme l'empereur, en particulier lorsque l'empire est vacant, et que l'on puisse faire appel à lui comme à l'empereur. »). La critique de la Donation était donc devenue la critique de la théocratie pontificale.

empruntées aux juristes pour nier que l'acte fut valide. En premier lieu, l'empereur *augustus* se devait d'augmenter (*augere*) l'empire ; or, une telle donation « excessive et sans mesure » diminuait l'empire. Et l'on ne pouvait considérer que les donations pieuses, *i.e.* en faveur de l'Église, étaient soustraites à la règle limitative, car cette loi s'appliquait au patrimoine privé du prince, non aux biens du fisc, biens qui ne peuvent jamais faire l'objet de largesse « sinon avec modération et pour une cause précise » (*nisi cum moderamine et ex certis causis*)¹⁵²⁸. En second lieu, parce que le prince était administrateur de l'empire – d'après la *lex regia* – et que l'administrateur du bien d'autrui ne peut jamais procéder à une donation de tout ou partie de ce bien. En troisième lieu, parce qu'un égal ne peut commander à un égal, de sorte que la loi faite par un empereur peut toujours être révoquée par son successeur¹⁵²⁹. En quatrième et dernier lieu, « car, pour la même raison que l'un peut donner une partie, et son successeur une autre partie, l'empire serait ainsi diminué et spolié de ses biens ; ce qui est inconvenant, car il importe que l'empire soit vaste¹⁵³⁰ ». Au cœur de l'argumentaire contre la validité de la Donation, la *lex regia* servait donc d'argument décisif. Cette *lex regia* était celle de la plupart des civilistes, à savoir une loi qui faisait de l'empereur un procureur des droits du peuple, en aucun cas le détenteur à titre exclusif et irrévocable de toute la puissance ou d'une quelconque propriété (*dominium*) sur l'empire.

En outre, la traduction en latin de la *Politique* d'Aristote, au milieu du XIII^e siècle, et l'autorité de Thomas d'Aquin et des autres théologiens qui en donnèrent un commentaire, contribuèrent, d'une part, à regarder l'ordre temporel et sa fin – la paix – comme digne en soi, et d'autre part, à considérer la supériorité du jugement collectif et l'importance première de la délibération du peuple dans les affaires publiques¹⁵³¹.

¹⁵²⁸ *Ibid.*, p. 244-245 : « *quia imperator est administrator imperii et reipublice, ut dicunt iura per legem Hortensiam lata ut Instituta, De constitutionibus principum, lege prima [corr. D. 1.4.1]. Sed si imperii administrator est donatio non ualet, ut Instituta, Pro emptore, l. Qui fundum, § Si tutor [D. 41.4.7.3].* »

¹⁵²⁹ *Ibid.*, p. 245 : « *Lex autem facta ab uno potest reuocari per successorem quia par in parem non habet imperium [D. 4.8.4]* ».

¹⁵³⁰ *Ibid.*, : « *quia eadem ratione qua una potest dare, et successor potest dare aliam partem, et sic imperium deminoraretur et spoliaretur bonis suis, quod est inconueniens quia expedit quod imperium sit locuplex.* »

¹⁵³¹ Redécouverte d'Aristote : J. DUNBABIN, « Government », in *The Cambridge History of Medieval Political Theory, c. 350-c. 1450, op. cit.*, p. 478-480. Sur le développement par les canonistes de la maxime *Quod omnes tangit*, cf L. FONBAUSTIER, *La déposition, op. cit.*, p. 114-120 ; le néo-aristotélisme ne doit pas faire oublier la transmission et l'influence de Cicéron : M. S. KEMPSHALL, « *De Re Publica* I.39 in Medieval and Renaissance Political Thought », in *Cicero's Republic*, J. G. F. Powell & J. A. North (dir.), London, University of London, 2001 (Institute of Classical Studies), p. 99-135 ; enfin sur l'importance de la délibération chez les canonistes :

Thomas d'Aquin, dont la doctrine fut par la suite résumée dans l'expression « *imperium a Deo per populum* », insista sur le caractère humain de la détermination du gouvernement¹⁵³². Le choix du nombre, parallèlement, était considéré comme exprimant la volonté de Dieu, dont l'esprit guidait la raison des votants¹⁵³³. Le gouvernement du peuple était assimilé au gouvernement de Dieu¹⁵³⁴. Dans son *Defensor pacis* (1324), le théologien Marsile de Padoue pouvait ainsi exclure toute médiation pontificale dans l'avènement de l'empire, repoussant aussi l'utilisation de la Donation¹⁵³⁵.

Au XIV^e siècle néanmoins, certains juristes acceptaient que l'Église eût acquis ses droits par prescription, purgeant finalement la nullité de la Donation¹⁵³⁶. Il est vrai que Jacques Buttrigarius († 1348)¹⁵³⁷ et son élève, Bartole, soutinrent la validité de cet acte¹⁵³⁸, mais cette interprétation, selon Raphaël Fulgosius († 1427)¹⁵³⁹, fut

O. CONDORELLI, « *Quod omnes tangit, debet ab omnibus approbari* ». Note sull'origine e sull'utilizzazione del principio tra medioevo e prima età moderna, in *Ius Canonicum*, 53 (2013), p. 101-127.

¹⁵³² S. RIALS, « Sur les origines canonicales des techniques constitutionnelles modernes », *Pouvoirs*, 44 (1988), p. 143.

¹⁵³³ L. FONBAUSTIER, *La déposition du pape*, op. cit., p. 172.

¹⁵³⁴ M. ASCHERI, « Dottrine universitarie, pensiero politico e istituzioni comunali : alcuni problemi », in *Science politique et droit public*, op. cit., p. 283-289.

¹⁵³⁵ MARSILIUS DE PADUA, *Defensor pacis*, 2.30, §8 (éd. R. Scholz, Hannovre, 1938, in *M.G.H., Fontes iuris* 7, p. 601, l. 3-5) : « oportet translationem aut institutionem iam dictam per ipsos intelligere factam propter auctoritatem illis concessam ad hoc a Romani imperii legislatore humano supremo » (« il faut comprendre que la translation ou institution susdite a été faite par eux [= les papes ou tout autre personne] en raison de l'autorité qui leur a été concédée à cette fin par le législateur humain suprême de l'Empire Romain », trad. J. Quillet in MARSILE DE PADOUE, *Le Défenseur de la paix*, Paris, Vrin, 1968, p. 552). Sur la pensée de Marsile de Padoue : B. TIERNEY, *Religion et droit dans le développement de la pensée constitutionnelle (1150-1650)*, trad. J. Ménard, Paris, PUF, 1993, p. 68-69 qui relativise l'importance, d'abord, de Marsile de Padoue en le replaçant au milieu du cercle des humanistes padouans et sa radicalité, ensuite, en signalant l'égale importance des sources scripturaires dans sa doctrine ; S. FERRENTE, « *Popolo and Law. Late medieval sovereignty in Marsilius and the jurists* », loc. cit., p. 96-114.

¹⁵³⁶ D. MAFFEI, *La Donazione*, op. cit., p. 108-185.

¹⁵³⁷ Né à Bologne vers 1274, il y étudia puis y enseigna toute sa vie, avant d'être emporté par la peste. Cf M. KRIECHBAUM, « Buttrigari, Jacopo », in *DBGI*, p. 1096-1098 ; LANGE-KRIECHBAUM, p. 621-632.

¹⁵³⁸ D. MAFFEI, *ibid.*, p. 187-188, qui note le peu de conviction avec laquelle Bartole défend cette opinion (en particulier BARTOLUS, *Comm. in Auth. 1.6 [Nou. 6.1.pr]*, v^o conferens : « Videte, nos sumus in terris amicis Ecclesiae : et ideo dico quod illa donatio ualeat. » ; « Voyez-vous, nous sommes en terre amie de l'Église : par conséquent, j'affirme que cette donation est valable. »)

¹⁵³⁹ Né en 1367, il étudia à Bologne puis à Pavie, où il fut licencié en droit civil et en droit canonique. Il enseigna dans cette ville de 1391 à 1399, puis à Plaisance, Pavie à nouveau, Sienne et enfin Padoue, où il enseigna à partir de 1407. C'est dans cette ville qu'il fit probablement la connaissance du cardinal Zabarella, qu'il retrouva également au concile de Constance en 1414. Lors du concile, il assura le rôle délicat de défendre Jean XXIII contre les accusations de simonie. Il reprit

commandée par la peur des représailles dans une ville acquise à la cause du pape¹⁵⁴⁰. En outre, l'exposition des arguments *pro* et *contra* permettait aisément à un maître de suggérer l'inverse de sa conclusion. Ainsi, Butrigarius ne se contenta pas, dans son exposé des arguments contre la Donation, de répéter ce qu'en avaient dit ses prédécesseurs, mais donna des raisons nouvelles. En particulier, il s'appuya sur la *lex regia* en rappelant que l'empire venait du peuple (il alléguait Pomponius, *D.* 1.2.2.11), que l'empereur n'était qu'un administrateur qui ne pouvait aliéner des biens qui ne lui appartenaient pas, et qu'il ne pouvait jamais, dans le cadre de son mandat, aliéner la juridiction suprême, sinon la rendre au peuple¹⁵⁴¹. Dans l'argumentaire de Jacques Butrigarius, la *lex regia* servait donc à invalider la Donation de Constantin.

Une allégation similaire, mais cette fois-ci explicitement assumée, fut le fait du canoniste François Zabarella († 1417)¹⁵⁴². Ce docteur *in utroque iure* utilisa la théorie civiliste pour l'appliquer au pape¹⁵⁴³ : de même que l'*uniuersitas* du peuple restait dépositaire d'un droit de *reuocatio* contre l'empereur, de même l'*uniuersitas* de l'Église ne cessait pas d'être dépositaire de la *plenitudo potestatis* exercée par le pape en tant que *minister*. Sur la question de la Donation, la position de Zabarella, en raison de sa dignité cardinalice, était délicate. En juriste, il opérait une distinction : la juridiction universelle à quoi l'empire se résume existait sur deux plans : *quoad urbem* et *quoad orbem*. Ainsi, Constantin n'avait transmis au pape que la juridiction sur la Ville, tandis que la juridiction universelle était restée au peuple¹⁵⁴⁴. D'autre

ses enseignements à Padoue à partir de 1415 et s'éteignit en 1427. Cf C. VALSECCHI, « Fulgosio, Raffaele », in *DBGI*, p. 913-915.

¹⁵⁴⁰ D. MAFFEL, *ibid.*, p. 163-164.

¹⁵⁴¹ *Ibid.*, p. 167-168.

¹⁵⁴² Né à Padoue le 10 août 1360, Francesco Zabarella étudia le droit canonique à Bologne puis à Florence, où il fut reçu *doctor utriusque iuris*, avant d'enseigner à Florence, puis à Padoue. Son *Commentaire* sur les Décrétales est resté parmi les meilleurs de la science canonique. Il rédigea des ouvrages de théologie, de philosophie morale et de poétique, sans négliger la pratique (*consilia* et missions diplomatiques). Il mit également son pragmatisme au service de l'Église, rédigeant des traités sur le schisme et participant de manière active au concile de Constance, pendant lequel il trouva la mort, le 26 septembre 1417. Cf D. GIRGENSHON, « Zabarella, Francesco », *DBGI*, p. 2071b-2074b.

¹⁵⁴³ O. CONDORELLI, « Francesco Zabarella sull'origine della giurisdizione ecclesiastica e civile », *loc. cit.*, p. 171 ; T. WETZSTEIN, « La doctrine de la *translatio imperii* », *loc. cit.*, p. 212-213 ; D. MAFFEL, *La Donazione, op. cit.*, p. 255-260.

¹⁵⁴⁴ F. DE ZABARELLIS, *Commentaria in X.* 1.6.34, n. 8 (éd. Lyon, 1558, fol. 139vb) : « *Iurisdictio populi romani quoad urbem fuit per Constantinum translata in papam, sed per hoc non tollitur iurisdictio populi romani quoad orbem [...] tamen repraesentatur in istis electoribus qui [...] possint imperatorem ex causa deponere.* » ; « La juridiction du peuple Romain sur la Ville fut transférée par Constantin au pape, mais ce faisant, la juridiction du peuple Romain sur le monde ne fut pas enlevée, mais elle est représenté par ces électeurs qui peuvent, *ex causa*, déposer l'empereur. »

part, quant au titre du pontife à détenir la juridiction universelle, Zabarella ne semblait plus aussi confiant que ses prédécesseurs canonistes¹⁵⁴⁵. Dans son commentaire sur les *Clémentines*, il concluait sa défense de la Donation en invoquant la volonté divine d'une curieuse façon¹⁵⁴⁶ :

Il faut présumer que si elle n'avait pas été valable, Dieu aurait inspiré les fidèles de telle sorte qu'ils la révoquassent.

Argument assez faible qui, en définitive, accordait une grande importance au fait. Et Zabarella recourait de la même manière à la force normative des faits dans son commentaire sur la constitution *Venerabilem*. Sur cette décrétale d'Innocent III, Zabarella en appelait à l'histoire, invoquant la validité de la *lex de imperio*, puis d'une coutume ayant conféré à l'empereur plus de pouvoir que la loi d'investiture elle-même, puis de la Donation¹⁵⁴⁷. Mais à nouveau, après avoir affirmé la soumission de l'empereur au pape, son commentaire se terminait par une phrase qui laissait transparaître son embarras¹⁵⁴⁸ :

Dans beaucoup de choses, néanmoins, nous constatons que, de fait, il en va autrement.

Comme dans le cas du rapport entre l'empire et les royaumes, l'apparition du fait dans l'argumentation juridique concernant la Donation était le prélude à l'effondrement de l'universalité de la juridiction pontificale. Le contexte historique favorisait une telle approche : depuis la mort de Boniface VIII, le pape n'était plus

¹⁵⁴⁵ D. MAFFEI, *La Donazione*, op. cit., p. 255-260.

¹⁵⁴⁶ F. DE ZABARELLIS, in *Clem. 2.9 De iureiurando*, c. *unicum (Romani)*, v^o Porro, n. 8 (éd. Venise, 1579, f. 84v) : « *praesumendum est quod si non ualuisset, Deus fidelibus inspirasset ut eam reuocarent.* »

¹⁵⁴⁷ F. DE ZABARELLIS, in X. 1.6.34 *Venerabilem*, n. 8 (*Lectura super primo decretalium*, Lyon, C. Seriuanus, 1558, f. 139vb) : « *dicebatur omnis potestas esse in principe [...] et hoc per translationem factam in eum a populo romano per legem regiam [...] non omnem potestatem ab initio fuisse translata in principem, sed sub certis capitulis, ita quod etiam post translationem remansit potestas Romano populo condendarum legum [...]. Quicquid autem tunc fuerit, postea sic inualuit, quod omnis potestas esset in principe. Sed Constantinus monarcha quarto die sui baptismatis cum omni senatu et populo romano decreuit potestatem hanc ad romanum pontificem pertinere in ipsa urbe [...] item et in omnibus prouinciis occidentalibus [...] unde in urbe romana et in Italia et prouinciis occidentalibus, attenta ista donatione, papa habet potestatem in temporalibus etiam in actu et exercitio.* » ; « On dit que le prince a toute la puissance et cela par la translation à lui faite par le peuple romain au moyen de la loi royale. Initialement, toute la puissance ne fut pas transférée au prince, mais d'après certains articles, de sorte qu'après le transfert, il resta au peuple Romain la puissance d'établir des lois. Mais quoi qu'il en fût alors, il prévalut ensuite que toute la puissance serait au prince. Mais le monarque Constantin, au quatrième jour de son baptême, décréta avec tout le sénat et le peuple romain que cette puissance reviendrait au pontife romain dans cette ville même, de même que dans toutes les provinces occidentales. Ainsi, à Rome, en Italie et dans les provinces d'Occident, d'après cette Donation, le pape a la puissance au temporel, aussi bien en acte qu'en exercice. »

¹⁵⁴⁸ *Id.* : « *in multis tamen, ut uidemus, aliter est de facto.* »

dans Rome ; le schisme faisait apparaître plus saillants les inévitables enjeux temporels de la primauté pontificale. Or, les juristes, cela a été vu, avaient développé un argumentaire fourni contre l'universalité de toute juridiction temporelle. Les canonistes avaient pris leur part dans ce débat. Parce qu'elle s'était revêtue des vêtements impériaux, la papauté se retrouvait face à l'argumentaire qu'elle avait contribué à élaborer.

Sous-section 2 : L'échec de l'utilisation rhétorique de la *lex regia* contre la seigneurie pontificale

Dans divers contextes de rivalités entre puissances, la *lex regia* fut utilisée pour inciter le peuple de Rome à recouvrir un pouvoir qui, selon certains civilistes, n'avait pas été entièrement abdiqué. À ce titre, la *lex regia* fut un argument rhétorique employé pour modifier l'équilibre des forces politiques au sein d'une ville qui, en tant que *caput mundi*, était à la fois capitale de l'Église et capitale de l'empire. Ainsi, lors de l'essor des communes italiennes, caractéristique du XII^e siècle, la *lex regia* servit à fonder l'émancipation de la Ville par rapport à la puissance seigneuriale qu'exerçaient le pape, en tant que seigneur territorial (A). Au-delà de ce plan, pour ainsi dire, local, mais toujours en rapport avec la puissance pontificale considérée comme une seigneurie territoriale, la *lex regia* fut également invoquée comme argument de contestation dans le cadre plus large de la succession du royaume de Sicile (B). À chaque fois, la *lex regia* servit à exalter une troisième Rome, ni pontificale, ni impériale, mais plus ancienne et indépendante de ces deux tutelles. Ces utilisations montrent bien la puissance de cette idée de Rome que Jordanès, au VI^e siècle, disait déjà *imaginariae*¹⁵⁴⁹. Le souvenir de l'antiquité de la Ville et de sa gloire passée avait continué de nourrir des prétentions que les événements historiques contraignaient désormais de considérées comme vaines.

I. L'alliance manquée entre Rome et le roi des Romains (1143-1153)

Durant la première moitié du XII^e siècle, les Romains s'étaient dotés d'institutions municipales, telles que des associations professionnelles et un conseil, qui leur permettaient, en matière de justice comme de politique extérieure, de décider de

¹⁵⁴⁹ Jord., *De summa temporum uel origine actibusque gentis Romanorum*, 2.

façon indépendante du pape¹⁵⁵⁰. Bien sûr, cette indépendance était relative et intermittente, mais elle avait déjà fait naître le sentiment d'une divergence d'intérêt possible entre la population urbaine et le successeur de Pierre.

Le 7 juillet 1143, les Romains triomphèrent des habitants de Tivoli, après avoir subi une première défaite un an plus tôt¹⁵⁵¹. Ils voulurent abattre les murs de cette ville trop voisine et la vider de sa population. Mais le pape Innocent II s'interposa en faveur des Tiburtins et voulut, en échange d'un simple serment de fidélité, ôter aux Romains les fruits de leur victoire. Mécontent, le peuple de Rome monta au Capitole et procéda à ce qu'Otton de Freising nomme une *renouatio* de l'institution sénatoriale¹⁵⁵². La commune de Rome se constitua¹⁵⁵³, entre août et septembre¹⁵⁵⁴. Les Romains, rapporte en outre Otton, se choisirent un patrice et « tous se soumirent à lui comme à un *princeps*¹⁵⁵⁵ ». Peu après, le pape Lucius II († 1145) voulut reprendre la colline, mais, atteint à la tête par un jet de pierre, il mourut de ses blessures. L'origine de l'insurrection et la réaction de Lucius II montrent que le mouvement populaire était bien dirigé contre la seigneurie du pape. Néanmoins, à la fin de l'année 1145, une paix fut trouvée entre Eugène III et les Romains ; ceux-ci supprimèrent la dignité de patrice, « mais ils maintinrent les sénateurs de par son [= du pape] autorité¹⁵⁵⁶ ». Le sénat avait donc reconnu tenir son autorité du pontife. Dès l'année suivante, néanmoins, Eugène dut fuir la Ville face à l'hostilité des

¹⁵⁵⁰ J.-C. MAIRE VIGUEUR, *L'autre Rome. Une histoire des Romains à l'époque communale (XII^e-XIV^e siècle)*, Paris, Taillandier, 2010, p. 306-308.

¹⁵⁵¹ *Id.*, p. 308-309.

¹⁵⁵² OTTONIS episcopi Frisingensis, *Chronica siue Historia de duabus ciuitatibus*, 7.27 (*M.G.H., SS rer. Germ.* [45], éd. Hofmeister, Hanovre, 1912, p. 352-353) : « [le pape Innocent II s'oppose à la guerre entre Rome et Tivoli] *Populus uero Romanus uolens, (...) cogeret, (...) seditionem mouent ac in ipso impetu in Capitolio uenientes, antiquam Urbis dignitatem renouare cupientes ordinem senatorum, qui iam per multa curricula temporum deperierat, constituunt (...)*. » ; « Mais le peuple Romain voulant combattre, ils firent sédition et dans le même emportement, envahissant le Capitole, désirant restaurer l'antique dignité de la Ville qui déjà depuis de nombreuses années dépérissait, ils établirent un ordre sénatorial. » Otton emploie plusieurs fois l'expression *ordinem renouare* : OTTONIS ET RAHEWINI, *Gesta Friderici I. imperatoris*, 1.28 et 2.28 (*M.G.H., SS rer. Germ.* [46], éd. précit., p. 44, l. 28 ; p. 133, l. 2 ; p. 134, l. 13).

¹⁵⁵³ Commentaire du texte d'Otton : A. FRUGONI, *Arnaud de Brescia dans les sources du XII^e siècle*, Paris, Les Belles Lettres, 1993, p. 41-42.

¹⁵⁵⁴ C. WICKHAM, *Somnambules d'un nouveau monde*, *op. cit.*, p. 135.

¹⁵⁵⁵ OTTONIS episcopi Frisingensis, *Chronica*, 7.31 (éd. précit., p. 359, l. 2-4) : « *patricium adiciunt atque (...) omnes ei tamquam principi subiciuntur.* »

¹⁵⁵⁶ OTTONIS episcopi Frisingensis, *Chronica*, 7.34 (éd. précit., p. 367, l. 8) : « *senatores uero ex eius auctoritate tenerent.* »

habitants et il est probable que les sénateurs s'étaient de fait emparés de toute l'administration urbaine¹⁵⁵⁷.

Un élève d'Abélard, Arnaud de Brescia¹⁵⁵⁸ († 1155), *clericorum ac episcoporum derogator*¹⁵⁵⁹, semble avoir voulu donner au mouvement une doctrine politique¹⁵⁶⁰. Dans sa ville natale, ce clerc remuant avait déjà prêché contre la propriété et le pouvoir temporel du clergé, s'appuyant, peut-être, sur le droit romain, à tel point qu'Innocent II, en 1139, lui avait imposé le silence¹⁵⁶¹. Après la mort d'Innocent et alors que le nouveau pape Eugène III était en France, Arnaud revint à Rome et, vers 1147, « voulant restaurer la dignité sénatoriale et l'ordre équestre sur le modèle des Anciens, il rassembla presque toute la Ville et principalement le peuple contre son pontife¹⁵⁶². » Du moins est-ce ainsi que le présente le chroniqueur Otton de Freising, quoique qu'une telle présentation ait été discutée¹⁵⁶³. Sans doute faut-il penser qu'une

¹⁵⁵⁷ A. FRUGONI, *Arnaud de Brescia*, *op. cit.* p. 47.

¹⁵⁵⁸ Sur le personnage : *Arnaldo da Brescia e il suo tempo*, a cura di M. Pegrari, Brescia, Fondazione Banca Credito Agrario Bresciano, 1991 ; A. FRUGONI, *Arnaud de Brescia dans les sources du XII^e siècle*, *op. cit.*, *passim*.

¹⁵⁵⁹ OTTONIS ET RAHEWINI, *Gesta Friderici I. imperatoris*, 2.28 (éd. précit., p. 133, l. 20-21).

¹⁵⁶⁰ R. FOLZ, *L'idée d'empire en Occident*, *op. cit.*, p. 108.

¹⁵⁶¹ OTTONIS ET RAHEWINI, *Gesta Friderici I. imperatoris*, 2.28 (éd. précit., p. 133, l. 22-30) : « *Dicebat enim nec clericos proprietatem nec episcopos regalia nec monachos possessiones habentes aliqua ratione saluari posse. Cuncta haec principis esse, ab eiusque beneficentia in usum tantum laicorum cedere oportere. (...) His aliisque modis (...), dum Brixiensem aecclesiam perturbaret (...) in magno concilio Romae sub Innocentio habito (...) accusatur. Romanus ergo pontifex, ne perniciosum dogma ad plures serperet, imponendum uiro silentium decernit.* » ; « [Arnaud] affirmait en effet que, pour aucune raison, ne pouvait être sauvés les clercs ayant des propriétés, les évêques des droits royaux et les moines des possessions. Tout cela était au prince, [mais] par sa bienfaisance il convenait [les] céder pour l'usage des seuls laïcs. Pour ces paroles et d'autres, alors qu'il perturbait l'Église de Brescia, il est accusé à Rome par un grand conseil tenu sous Innocent II. Afin qu'il ne répande plus chez les autres des idées pernicieuses, le pontife romain décida l'imposition du silence à [cet] homme. » L'expression « *cuncta haec principis esse* » fut peut-être inspirée par une formule du Code de Justinien – *omnia principis esse intellegantur*, CJ 7.37.3.1a (*Bene a Zenone*) –, bien connue pour avoir été extraite de son contexte et entendue comme une formulation éclatante de la seigneurie universelle de l'empereur. Les notions de *proprietas* et de *possessio* sont également romaines, mais la notion de *regalia*, avant 1158 (date à laquelle elle fut définie par les juristes de Bologne), appartient plutôt au droit lombard. De plus, la pauvreté évangélique prêchée par Arnaud semble chercher une « déféodalisation » de l'Église, plutôt qu'un abandon de ses caractères impériaux. Le lien entre *lex regia* et l'affirmation *omnia principis esse* remonte à la première moitié du XII^e siècle : cf O. CONDORELLI, « L'elezione di Maurizio Burdino... », *loc. cit.*, p. 60, n. 119.

¹⁵⁶² OTTONIS ET RAHEWINI, *Gesta Friderici I. imperatoris*, 1.28 (éd. précit., p. 44, l. 27-30) : « *His diebus Arnaldus (...) senatoriam dignitatem equestremque ordinem renouare ad instar antiquorum uolens totam pene Urbem ac precipue populum aduersus pontificem suum concitauit.* »

¹⁵⁶³ A. FRUGONI, *Arnaud de Brescia*, *op. cit.*, p. 62-64. Sur le plan chronologique, la participation d'Arnaud à l'insurrection est douteuse et résulterait d'une mise en scène d'Otton de Freising, trop content de voir dans ce schismatique le chef de la révolution urbaine. Sur le plan des idées, il apparaît douteux que la prédication radicalement évangélique d'Arnaud ait conduit à un plaidoyer en faveur de

certaine convergence de fait fut possible entre, d'une part, la polémique religieuse d'Arnaud qui s'opposait à la richesse de l'Église et au pouvoir temporel de son chef, et, d'autre part, l'agitation du peuple de Rome, désireux de secouer le joug de la seigneurie pontificale sur la Ville¹⁵⁶⁴.

Quoi qu'il en soit, dans le récit ottonien, Arnaud aurait conseillé aux Romains de s'allier avec Conrad III, le « roi des Romains », contre le pape. Les liens historiques qui, réellement ou dans l'imaginaire des contemporains, unissaient la Ville et l'empereur devaient servir de raison suffisante à cette alliance. Une telle action traduisait la vivacité de ce que Robert Folz appelait « l'idée d'empire¹⁵⁶⁵ », idée qui, depuis la fin du X^e siècle et la *renouatio imperii Romanorum*, « formait un sentiment concret et créateur propre à Rome¹⁵⁶⁶ ».

Plusieurs lettres furent envoyées au roi des Romains pour l'inviter à venir à Rome et à y recevoir l'empire¹⁵⁶⁷. Dans un courrier de 1149, l'empire était présenté comme issu de Dieu¹⁵⁶⁸, ce qui était certes conforme au droit de Justinien, plus encore à l'empire de Charlemagne¹⁵⁶⁹, mais pas à la *lex regia*, quoiqu'il soit affirmé ensuite que Constantin et Justinien « tinrent sous leur puissance l'univers entier par la vigueur du sénat et du peuple Romain¹⁵⁷⁰ ».

Mais Conrad mourut en 1152, avant de s'être décidé à venir. Cette même année, une lettre adressée à Frédéric Barberousse par un certain Wezel, peut-être disciple

la tutelle impériale sur l'élection pontificale, comme cela ressort de la lettre adressée par les Romains à Conrad III.

¹⁵⁶⁴ *Ibid.*, p. 65 : « La prédication de cet homme austère, bien évidemment saint, comme en témoignait sa vie, qui opposait l'idéal évangélique et la force éminente de ses vérités simples aux contradictions voyantes et scandaleuses des hommes d'Église, donnait à la révolution politique un accent religieux en plus ; aux sentiments et ressentiments des humbles qui écoutaient sa parole, il fournissait la certitude d'un *Dieu le veut* ».

¹⁵⁶⁵ R. FOLZ, *L'idée d'empire en Occident*, *op. cit.*, *passim*.

¹⁵⁶⁶ A. FRUGONI, *Arnaud de Brescia*, *op. cit.*, p. 48.

¹⁵⁶⁷ Une lettre datée de 1149, qui en suppose au moins une précédente, est rapporté par deux sources différentes : OTTONIS ET RAHEWINI, *Gesta Friderici I. imperatoris*, 1.29 (éd. précit., p. 45-47) = *Bibliotheca rerum germanicarum*, éd. P. Jaffé, t. 1, *Monumenta Corbeiensia*, Berlin, Weidmann, 1864, n° 214, p. 332-334 (trad. fr. de V. CLAVEL, *Arnaud de Brescia et les Romains*, Paris, 1868, p. 164-168).

¹⁵⁶⁸ OTTONIS ET RAHEWINI, *Gesta Friderici I. imperatoris*, 1.29 (éd. précit., p. 45, l. 12-13) : « *Et quidem regnum et imperium Romanum uestro a Deo regimini concessum.* » ; « Et vraiment, le royaume et l'empire Romain, confié par Dieu à votre gouvernement ».

¹⁵⁶⁹ Sur l'*imperium christianum* de Charlemagne : R. FOLZ, *L'idée d'empire en Occident*, *op. cit.*, p. 25-35.

¹⁵⁷⁰ OTTONIS ET RAHEWINI, *Gesta Friderici I. imperatoris*, 1.29 (éd. précit., p. 45, l.) : « *exaltare atque amplificare cupientes, in eum statum, quo fuit tempore Constantini et Iustiniani, qui totum orbem uigore senatus et populi Romani suis tenuerunt manibus.* » ; « Désirant exalter et augmenter cet état,

d'Arnaud¹⁵⁷¹, invoqua la *lex regia* en des termes, cette fois, plus explicite. Relativement au contexte, l'auteur y affirmait d'abord que Frédéric, tout juste élu, devait venir à Rome pour obtenir confirmation de la « sainte Ville, maîtresse du monde, créatrice et mère de tous les empereurs¹⁵⁷² », confirmation « par laquelle tous et sans laquelle jamais aucun prince n'avait commandé¹⁵⁷³ ». Frédéric devait se reconnaître « fils et serviteur » (*filius et minister*) de Rome.

L'argumentation de Wezel s'appuyait ensuite sur une dénonciation de la Donation de Constantin, au bénéfice du pape Silvestre, comme un mensonge¹⁵⁷⁴. Il utilisait surtout le droit romain pour appuyer son propos. En premier lieu, le chiasme célèbre et souvent cité du préambule de la const. *Imperatoriam*, promulguant les *Institutes* de Justinien en 533, lui permettait de relier les thèmes de la majesté impériale et de la loi¹⁵⁷⁵ :

L'empereur ne doit pas être rustre (*silvester*), mais connaisseur des lois, ce qu'atteste l'empereur Julien dans la première affirmation de toutes les lois, disant : « Il convient que la majesté impériale soit non seulement décorée par les armes, mais aussi armée par les lois, de sorte que tout temps, celui des guerres et celui de la paix, puisse être gouverné correctement.

L'adjectif *silvester*, « des bois », et de là « sauvage », « rustre » (voire « bête »), ou même « matériel », était un jeu de mot qui renvoyait au pape Sylvestre et à la simonie dénoncée au-dessus. En outre, la *lex regia* faisait le lien avec le peuple et

qui fut au temps de Constantin et de Justinien, d'après lequel le sénat et le peuple Romain tinrent vigoureusement sous leur puissance l'univers entier. »

¹⁵⁷¹ R. FOLZ, *L'idée d'empire en Occident*, op. cit., p. 108-109 ; A. FRUGONI, *Arnaud de Brescia*, op. cit., p. 67.

¹⁵⁷² *Bibliotheca rerum germanicarum*, éd. précit., n° 404, p. 539 : « *sacrosanctam Urbem, dominam mundi, creatricem et matrem omnium imperatorum.* »

¹⁵⁷³ *Id.* : « *confirmationem per quam omnes et sine qua nulli umquam principum imperauerunt.* »

¹⁵⁷⁴ *Ibid.* (éd. précit., p. 542) : « *Mendacium uero illud et fabula heretica, in qua refertur, Constantinum Siluestro imperialia symoniace concessisse, in Urbe ita detecta est, ut etiam mercennarii et mulierculae quoslibet etiam doctissimos super hoc concludant, et dictus apostolicus cum suis cardinalibus in ciuitate prae pudore apparere non audeat.* » ; « Mais ce mensonge, cette fable hérétique, dans laquelle il est question des insignes impériaux simoniaques concédés à Constantin par Sylvestre, est si connu à Rome, que même les commerçants et les bonnes femmes peuvent, sur ce point, conclurent contre n'importe lesquelles des plus savants docteurs, et ledit pape, avec ses cardinaux, n'ose pas, de honte, se montrer en ville. » Le pape Eugène III passa l'année 1152 à Albe, loin des troubles, et ne revint à Rome qu'en décembre.

¹⁵⁷⁵ *Id.* : « *Imperator non siluestrem set legum peritum debere esse, testatur Iulianus imperator in primo omnium legum dicto, dicens : Imperatoriam maiestatem non solum armis decoratam set etiam legibus oportet esse armatam, ut utrumque tempus, et bellorum et pacis, recte possit gubernari.* »

rétablissait le rapport hiérarchique entre le peuple et l'empereur qui devait correspondre, selon Wezel, à un rapport fonctionnel¹⁵⁷⁶ :

De même, il [= l'empereur Julien, *i. e.* Justinien] montre peu après d'où le prince Romain tient [le pouvoir] de commander et de créer les lois : ce qui a plu au prince aura la force de la loi ; et il ajoute la cause : puisque le peuple a concédé à lui et en lui tout son empire et sa puissance [D. 1.4.1]. Et puisque l'empire et toute dignité publique appartiennent aux Romains, et que l'empereur est issu des Romains, non les Romains de l'empereur, quelle loi, quelle raison interdirait au sénat et au peuple de créer un empereur ?

La *lex regia* servait donc en premier lieu à affirmer que l'empereur était au service de Rome, et non l'inverse¹⁵⁷⁷. Ce rapport fonctionnel découlait du fait que c'était le peuple qui s'était constitué un empereur. En second lieu, avec une menace non dissimulée, elle servait à affirmer la possibilité pour le peuple de Rome d'établir à volonté un autre empereur. Cette seconde idée revenait à contester l'élection par les princes allemands comme élément constitutif de l'autorité impériale ou, du moins, mettre en concurrence cette *electio* avec la *creatio* revendiquée par les Romains. Enfin, Wezel pressait l'empereur de faire venir à Rome des juristes pour qu'ils traitent des droits impériaux et préviennent toute élévation à l'empire d'un concurrent de Frédéric¹⁵⁷⁸.

L'accord de Constance, le 23 mars 1153, signé entre le pape Eugène III et l'empereur montra le peu d'importance accordé par Frédéric à cette invitation. Deux années après, en juin 1155, l'empereur se décida à intervenir par les armes. Les ambassadeurs du sénat et du peuple Romain le rencontrèrent vers Sutri ; ils lui rappelèrent que seule le peuple de Rome pouvait lui accorder la couronne, mais la réponse impériale, réécrite par Otton de Freising, fut limpide : la dignité impériale venait directement de Dieu seul¹⁵⁷⁹. Plus encore, les émissaires Romains avaient

¹⁵⁷⁶ *Id.* : « *Idem etiam, unde princeps Romanus imperare et leges condere habeat, paulo post ostendit ; set et, quod principi placuit, legis habeat uigorem et quare, subinfert, cum populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem concessit. Set cum imperium et omnis rei publicae dignitas sit Romanorum, et dum imperator sit Romanorum, non Romani imperatoris, (...) quae lex, quae ratio senatum populumque prohibet, creare imperatorem ?* ».

¹⁵⁷⁷ Argument qui sera repris par d'innombrables auteurs, affirmant que « les rois sont fait pour les peuples et non les peuples pour les rois. »

¹⁵⁷⁸ *Ibid.* (éd. précit., p. 543) : « *Comitem Rodulfum de Ramesberch et comitem Oudelicum de Lencenburch et alios idoneos, scilicet Eberhardum de Bodemen, qui, assumptis peritis legum qui de iure imperii sciant, et audeant tractare, Romam quantocius poteritis mittere non dubitetis. Et ne aliquid noui ibi contra uos surgat, preuenir curate.* » ; « Ne doutez pas de pouvoir au plus tôt envoyer à Rome le comte Rodolphe de Ramesberg, le comte Udalric de Lenzenbourg, et d'autres hommes compétents, comme Eberhard de Bodman, qui, accompagnés de juristes connaissant les droits de l'empire, osent en traiter. Ayez soin de prévenir qu'aucune nouveauté ne s'élève ici contre vous. »

¹⁵⁷⁹ OTTONIS ET RAHEWINI, *Gesta Friderici I. imperatoris*, 3.11 (éd. précit., p. 179, l. 7-8) :

exigé de l'empereur des serments, ce à quoi Frédéric, avant de marcher sur la Ville, avait répondu du haut de sa majesté que « nous n'avions pas à prêter serment au vulgaire [= au peuple]¹⁵⁸⁰ ».

Le courrier de Wezel manqua donc son but. Il n'eut aucun effet immédiat, si ce n'est que son appel à définir le *ius imperii* fut une des motivations de la Diète de Roncaglia (1158), au cours de laquelle les juristes bolonais, invités par Frédéric, donnèrent une définition des *regalia*, ces droits royaux inaliénables possédés par l'empereur¹⁵⁸¹. Mais alors, il n'y était pas question d'un quelconque droit des Romains à créer l'empereur.

II. L'échec du manifeste de Manfred adressé au peuple de Rome (1265)

L'importance du *populus romanus* et l'utilisation corrélatrice de la *lex regia* réapparurent un siècle après la commune de Rome. Cette fois-ci, cependant, la *lex regia* fut invoquée – depuis l'extérieur de la Ville – par un prétendant à la couronne de Sicile. Ces deux éléments expliquent l'échec d'une telle utilisation.

Manfred (1232-1266), fils légitimé de Frédéric II et d'une princesse des Marches italiennes, Béatrice Lancia, avait entendu succéder à son demi-frère et roi de Sicile, Conrad IV, mort en 1254¹⁵⁸². Il avait pour cela tiré parti de la régence qu'il exerçait au nom de Conradin (né en 1252), fils de Conrad et ultime rejeton de la souche Hohenstaufen. Malgré l'opposition du pape Innocent IV, il était parvenu à maintenir sa position en jouant de l'hostilité envers la papauté d'une part, et, au sein même du

« *Cumque per electionem principum a solo Deo regnum et imperium nostrum sit.* » ; « Et puisque notre règne et empire vient de Dieu seul par l'élection des princes. »

¹⁵⁸⁰ *Ibid.*, *praefatio* [= *Epistola Friderici imperatoris augusti ad Ottonem Frisingensem episcopum*] (éd. précit., p. 3, l. 27-28) : « *sacramenta uulgo prestare non debuimus.* »

¹⁵⁸¹ La définition fut promulguée comme loi impériale lors de la Diète, puis intégrée aux *Libri Feudorum* : *M.G.H., DD F I*, n° 237 (éd. Apelt, Hanovre, 1979, p. 29) = *LF*, 2.56 *Quae sint regaliae* (éd. Lyon, 1604, col. 117-118). Cf D. WYDUCKEL, « *Jura regalia und Jus majestatis im Alten Reich. Ein Beitrag zu den Entstehungs- und Entwicklungsbedingungen des Öffentlichen Rechts* », in G. Dilcher, D. Quaglioni (dir.), *Gli inizi del diritto pubblico. Da Federico I a Federico II [atti del convegno tenuto a Trento dal 20 al 22 settembre 2007]* = *Die Anfänge des öffentlichen Rechts: von Friedrich Barbarossa zu Friedrich II*, Bologna, 2009, p. 363-384 ; P. RACINE, « Aux origines du droit public : la législation de Frédéric Barberousse à la Diète de Roncaglia (1158) », *Le Moyen Âge*, 2008/2 (t. CXIV), p. 361-368.

¹⁵⁸² J.-M. MARTIN, « Manfred (1231-1266), roi de Sicile (1258-1266) », in *Encyclopædia Universalis* [en ligne], consulté le 10 juillet 2023.

parti impérial, envers les princes allemands d'autre part¹⁵⁸³. Mais le successeur d'Innocent, le pape Urbain IV, élu en 1261, voulu régler la situation du royaume de Sicile. Il avait en effet pour projet de lancer une huitième croisade vers l'Orient et ne pouvait se permettre, à ce compte, de laisser une situation politique instable en Italie. En outre, Urbain IV, né Jacques Pantaléon, était d'origine française. C'est pourquoi il offrit la couronne de Sicile à Charles d'Anjou, frère de Louis IX, avec pour mission de vaincre Manfred et ses partisans¹⁵⁸⁴.

Charles avait pour lui son nom : il fut présenté comme un nouveau Charlemagne – ses guerriers comme de nouveaux Rolland – afin de le rattacher à la tradition carolingienne et ainsi de soutenir ses prétentions à la succession des Staufen en Sicile¹⁵⁸⁵. Dans un mandement aux prélats français du 3 mai 1264, le pape les pria de mettre leurs revenus à disposition de ce nouveau Charlemagne. Il continuait¹⁵⁸⁶ :

Si, concernant le royaume de Sicile, l'entreprise confiée à la personne de Charles [d'Anjou] devait réussir par divine faveur, et le royaume lui être transféré (*in eum transferri*), l'Église recueillera de ce fait la même liberté et la même consolation qu'au moment où, sous le coup d'une nécessité semblable, elle transférait l'Empire romain des Grecs aux Germains dans la personne de Charles, fils de Pépin, d'illustre mémoire, ancêtre du comte précité.

Débarqué à Ostie le 21 mai 1265, Charles d'Anjou et ses troupes s'installèrent à Rome, tandis que Manfred tenait ses forces plus au sud. Mais voyant diminuer ses chances de succéder à son père sur le trône de Sicile, le Staufen essaya dans un ultime effort de soulever le peuple de Rome contre le pape Urbain IV et son champion. Manfred fit parvenir aux Romains un manifeste, daté du 24 mai 1265, dans lequel il exaltait l'antiquité de la Ville et son rôle dans l'élection impériale, invoquant la *lex regia*. Il espérait ainsi soulever le peuple de Rome contre le pape et les Angevins. Ce

¹⁵⁸³ W. KOLLER, « Manfredi, Re di Sicilia », in *Federico II. Enciclopedia Fridericiana*, t. 2, *op. cit.*, (trad. it. M. P. Arena), p. 265b-274a.

¹⁵⁸⁴ Cf P. GILLI, J. THÉRY, *Le gouvernement pontifical et l'Italie des villes au temps de la théocratie (fin XI^e-mi-XIV^e siècle)*, Montpellier, PU de la Méditerranée, 2010, p. 101-112 (« Décisions d'Urbain IV pour les négociations avec Charles d'Anjou concernant son accession au trône de Sicile et à la dignité sénatoriale de Rome. *Dicit Jeremias*, 25 avril 1264 »).

¹⁵⁸⁵ R. FOLZ, *Le souvenir et la légende*, *op. cit.*, p. 300-302.

¹⁵⁸⁶ *Epistolae Urbani papae IV*, n° 26, in *Thesaurus anecdotorum nouus*, Paris, 1717, II, col. 57-58 : « *Quod si negotium praedicti regni Siciliae in personam eiusdem CAROLI, diuina fauente clementia, promoueri, et regnum ipsum in eum transferri contigerit, illam eadem liberationem, illamque consolationem in huiusmodi necessitatis articulo praedicta per eum consequetur Ecclesia, quam per clarae memoriae magnificum CAROLUM Pipini filium, eiusdem progenitorem comitis, in cuius personam Romanum imperium Ecclesia de Graecis transtulit in Germanos, eidem Ecclesiae legitur antiquis temporibus in necessitate simili prouenisse.* » (trad. R. Folz pour partie).

manifeste fut une œuvre de propagande pour tenter de sauvegarder la position souabe en Italie¹⁵⁸⁷.

Son interprétation de la *lex regia* consistait à reconnaître que cette loi avait opéré un transfert de droits et de puissance, parmi lesquels le *ius condendi*, qui cependant ne concernait pas l'élection et la *forma imperii*¹⁵⁸⁸. Or, l'Église, en la personne du pape, en privant le peuple de Rome de ce droit d'élection et en se le réservant pour elle-même, se comportait en marâtre (*nouerca*) abusive, plutôt qu'en mère aimante¹⁵⁸⁹.

Le manifeste a été qualifié assez justement de « préambule de la défaite¹⁵⁹⁰ », dans la mesure où, historiquement, il précédait de peu la mort de Manfred à Bénévent (26 février 1266) et la défaite de la maison Staufen face aux Angevins¹⁵⁹¹. À cet égard, l'utilisation de la *lex regia* n'est pas l'argument principal du texte, mais un argument après d'autres, ultime raison au soutien d'une prétention déjà illusoire.

En effet, Manfred invoquait en premier lieu l'hérédité, « prérogative spéciale de commander » (*praerogatiua specialia imperandi*) lui venant d'une « antique lignée impériale » (*antiqua prosapia imperatorum*)¹⁵⁹². Or, la *lex regia* allait contre tout

¹⁵⁸⁷ B. PIO, « Considerazioni sulla *lex regia de imperio* (secoli XI-XII) », in B. Pio (éd.), *Scritti di storia offerti a Maria Consiglia De Matteis*, Fondazione Centro Italiano di studi sull'alto medioevo, Spoleto, 2011, p. 597.

¹⁵⁸⁸ M.G.H., *Const.* 2, n° 424, §19 (éd. Weiland, Hanovre, 1896, p. 564, l. 9-12) : « *Nec tue potest contradicere maxime potestati Lex Regia, qua cauetur omne imperium omneque potestatem Romanum populum in Caesarem transulisse, cum illa in iure condendo, non enim circa electionem et formam imperii alloquatur.* » ; « La loi royale ne peut contredire ta [= Rome] très grande puissance, [loi] par laquelle est précisé que tout l'empire et toute la puissance du peuple Romain a été transféré à César, puisqu'elle s'applique à la création du droit, non pas en vérité l'élection et la forme de l'empire. »

¹⁵⁸⁹ L'Église est « cette mère impie, procédant par abus de marâtre et non par piété maternelle » (éd. précit., p. 559, l. 31 : *impia illa mater; nouercali abusu non autem pietate materna procedens*) ou encore *dira mater*, « mère effroyable » (éd. précit., p. 563, l. 3).

¹⁵⁹⁰ A. FRUGONI, « Il manifesto di Manfredi ai Romani », in ID., *Scritti su Manfredi*, a cura di E. Pispisa, Roma, 2006, p. 61.

¹⁵⁹¹ Le dernier descendant masculin, Conradin, fut décapité à Naples en 1268.

¹⁵⁹² M.G.H., *Const.* 2, n° 424, §2 (éd. précit., p. 559, l. 10-18) : « *Nos itaque os de osse ac caro de carne antiquissimae caesare monarchiae attendentes, qualiter peruigili studio nec minus longis laboribus diui augusti uictoriosissime recordacionis magnificenciae nostrae pater, auus, proauus, attauus, tritatus et ceteri progeniei nostrae duodecimo numero retro temporibus orbi terrarum felicissime imperantes, circa imperii ac reipublice triumphalem promotum, mundi quietem hominumque salutem singulis studuerunt sollercis (...) ad imperialis culminis gloriam serenitatis nostrae aciem direximus, ut qui speciali praerogatiua imperandi, constitucionis infixae forma nostris ossibus a primaeuo ex antiquorum imperatorum nostra prosapia, prae caeteris mundi regibus praefulgemus.* » ; « Et nous donc, os des os et chair de la chair de la très ancienne monarchie des Césars, attentifs à comment, par étude vigile et non moins longs labeurs, les divins augustes très victorieux, de noble mémoire, nos père, grand-père, aïeul, bisaïeul, trisaïeul et nos autres ascendants, au nombre de douze, commandant par le passé avec grand bonheur au monde entier, ont appliqués

principe héréditaire. Pour concilier les deux, il aurait fallu considérer l'élection comme simplement déclarative et non l'expression d'un véritable droit constitutif. Ainsi, invoquer l'hérédité en même temps que la *lex regia* revenait à faire de celle-ci un atour, certes vénérable, mais vidé de sa substance.

Ensuite, le manifeste niait le pouvoir des papes en Italie en refusant toute validité à la Donation de Constantin¹⁵⁹³. Le droit romain était ici invoqué, en particulier la *digna uox* (CJ 1.14.4) et la règle selon lequel un égal ne peut commander à un égal (D. 4.8.4). Ainsi, Constantin n'avait pu lier ses successeurs, à tel point que *fuit donacio illa nulla*, « cette sorte de donation fut nulle ».

En outre, le rappel de l'antique romanité servait avant tout à rejeter la nouvelle Rome, celle des papes, à l'aide de tournures rhétoriques soigneusement magnifiées par l'*ars dictaminis*, peut-être, du notaire sicilien Pierre de Prezza¹⁵⁹⁴ :

Relève-toi vraiment, ô Rome ! et dans le fond de ton cœur, par pensées répétées, rappelle-toi comment, autrefois, par un décret de tes décurions, par l'autorité du sénat et par l'acclamation de ton peuple, César était élu publiquement au siège impérial, et sans l'intervention d'aucun acte des prélats de l'Église romaine [comment] il était couronné en présence de tes proconsuls par l'illustre préfet urbain. Maintenant, l'Église romaine t'a rendu étrangère à presque tout cela ; et privée de tes-dits privilèges par les abus, telle une orpheline non réintégrée dans ses droits, tu gisais jusqu'à ces temps funèbres.

leurs soins à l'avancement du triomphe impérial et républicain, à la quiétude mondiale et au salut de chaque homme ; nous dirigeons notre vue sereine vers la gloire culminante de l'empire, afin qu'en vertu de la prérogative spéciale de commander, attachée premièrement à notre moelle par notre lignée d'anciens empereurs, nous resplendissions devant les autres rois du monde. »

¹⁵⁹³ M.G.H., *Const.* 2, n° 424, §16 (éd. précit., p. 562, l. 32-38) : « *Nam ille inprudus Constantinus temptans sacerdotibus submittere alienum, nullius seruitutis caracterem inponere potuit futuris imperatoribus, quibus solummodo indicare, non autem leges inponere concedit, Codice [testante De legibus, l.] Digna uox (CJ 1.14.4). Cum eiam par in parem nullum imperium habeat, ut iure legitur Digestorum s. ff. De arbitrio l. Nam et magistratus (D. 4.8.4), praeterea cum augustum ab augendo dici mandauerit legislator, iam dicto Constantino donante, non autem imperium ut tenebatur augente, fuit donacio illa nulla.* » ; « Car cet imprévoyant Constantin, en essayant de soustraite en faveur des prêtres, n'a pu imposer aucune obligation aux futurs empereurs, pour lesquels il est seulement concédé d'indiquer, non d'imposer des lois (CJ 1.14.4). En outre, parce qu'un égal n'a aucun empire sur un égal (D. 4.8.4). Enfin, parce que le mot « auguste » vient de « augmenter ». Donc, cette donation de Constantin, parce qu'elle n'a pas augmenté l'empire comme elle devait, fut nulle. »

¹⁵⁹⁴ *Ibid.*, §17 (éd. précit., p. 563, l. 16-20) : « *exurge quidem, o Roma, et intra claustra tui pectoris frequenti meditacione reuolue, qualiter hactenus tuorum decurionum decreto, senatus auctoritate ac tui populi affirmacione in puplico in sede imperii caesar electus, nullo actu interueniente Romane praelatorum ecclesiae, coronabatur coram tuis proconsulibus ab illustri Urbis praefecto. Et nunc dictorum omnium Romana ecclesia te fecit penitus alienam ; et praefati iuris priuilegiorum suis abusibus facta expers, ut pupilla non restituta in integrum usque ad fatalia tempora iacuisti. O radix felicissima inuencionis imperiis, primum concipiens caesarem, Roma maxima, mundi caput, nunc capite cares.* » Sur le notaire Pierre de Prezza et son attribution (douteuse) du manifeste : B. GRÉVIN, *Rhétorique du pouvoir médiéval*, op. cit., p. 383-391.

Ô racine très heureuse de l'investiture impériale, mère du premier César, très grande Rome, capitale du monde, désormais privée de tête !

L'opposition des deux Rome, particulièrement aiguë, fut reprise à l'inverse par Clément IV dans une lettre aux Romains (3 mai 1268) rédigée quelques mois après la bataille de Bénévent, afin d'expliquer que désormais, la ville de Rome n'était plus que la Rome des pontifes¹⁵⁹⁵.

Enfin, le manifeste évoquait la possibilité pour Manfred d'agir contre la volonté des Romains, en s'appuyant sur le précédent de César (Auguste), qui s'était emparé de l'empire *suo motu, nullis auctoritatis suffragio* et même *inuito senatu*¹⁵⁹⁶. À nouveau, le principe électif exprimé par la *lex regia* était rejeté comme appareil inutile, puisque l'empereur pouvait, selon Manfred, passer outre la volonté des institutions de Rome. Le fait que les arguments se détruisent les uns les autres montre que le manifeste, en réalité, cherchait à aiguillonner l'orgueil des Romains par tous moyens, sans se préoccuper vraiment d'une cohérence d'ensemble.

Ainsi, la *lex regia* n'était employée qu'au milieu d'autres raisons, sans s'accorder avec toutes. L'argumentation cumulative affaiblissait donc la portée réelle que pouvait recouvrir cette loi. En outre, un tel usage politique du modèle romain d'investiture présentait des faiblesses. D'une part, la toute-puissance du peuple de Rome était louée, certes, mais depuis Foggia, ville sinon lointaine, du moins autre, où Manfred tenait son camp. D'autre part, l'orgueil impérial était excité pour une finalité tout aussi extérieure : la couronne de Sicile.

¹⁵⁹⁵ Cf R. FOLZ, *L'idée d'Empire en Occident, op. cit.*, p. 223.

¹⁵⁹⁶ M.G.H., *Const.* 2, n° 424, §20 (éd. précit., p. 564, l. 18-19) : « *Preterea non est nouum, si potencia nostrae maiestatis uult et esse debet praedictorum omnium operatrix, cum legamus Iulium Caesarem, suo motu inuenientem primordia imperialis fastigii, nullius auctoritatis suffragio primitus coronam possedisse imperii, eciam uestro inuito senatu.* » ; « Par suite, cela n'est pas une innovation quand la puissance de notre majesté veut et doit être l'opératrice de tous ceux dont nous avons parlé, puisque nous lisons [que] Jules César, acquérant les débuts du rang impérial de propre mouvement, avait possédé en premier la couronne de l'empire sans l'autorité d'aucun suffrage, et même contre la volonté de votre sénat. »

CONCLUSION DE SECTION

La versatilité du droit romain – le fait qu’il ait été utilisé pour soutenir des causes différentes, et même parfois contraires – révèle son universalité. Des acteurs politiques opposés s’appuyaient sur le droit romain, y compris quand il s’agissait pour eux de s’opposer à l’empire. La *lex regia* fut ainsi alléguée dans des cas divers. Pour les empereurs ottoniens et franconiens qui entendaient concrètement le *populus romanus* comme désignant les habitants de la ville de Rome, avec leur évêque, la *lex regia* fondait le droit impérial sur le territoire italien et sur l’élection du pape. Leurs juristes alléguèrent cette loi pour affirmer l’existence d’un transfert du pape et du peuple romain vers l’empereur. Plus tard, les Hohenstaufen, en la personne de Frédéric II, donnèrent une portée plus large au *populus romanus* et donc à la *lex regia* ; ils comprenaient, dans ce transfert en leur faveur, l’acquisition d’une juridiction universelle. Pour les curiaux, la Donation de Constantin servit pour affirmer l’existence d’un transfert inverse, de l’empereur vers le pape, en raison duquel le temporel était soumis au spirituel. Contre cette interprétation extensive et rompant avec le dualisme chrétien, les juristes alléguèrent la *lex regia* pour affirmer l’invalidité de la Donation. Les arguments limitant la puissance impériale que les canonistes avaient contribué à forger furent réemployés contre les papes qui se déclaraient vrais empereurs. Pour les Romains eux-mêmes, l’idée d’une troisième Rome, antique et populaire, servit un temps à nourrir une folie des grandeurs, croulant bientôt dans l’illusion. La mort du dernier Staufen, Conradin, en 1268, signa la fin du parti impérial. Dès lors, l’idée romaine d’empire se retrouva sans corps¹⁵⁹⁷. Lorsque l’empereur Louis IV se fit couronner sur le Capitole en janvier 1327, imitant le décor antique, la théâtralité de l’événement n’eut pas d’effet véritable et une dizaine d’année plus tard – peut-être convaincu par les thèses de son conseiller Marsile de Padoue –, il reconnut par la constitution *Licet iuris* (1338) la validité en soi de l’élection des princes, solution bientôt consacrée par les Diètes de Nuremberg, puis de Metz (1356), comme seule procédure d’élection impériale¹⁵⁹⁸. Ainsi, la *lex regia* n’était plus qu’un argument pour les juristes. Ce sont les études antiquaires, portées

¹⁵⁹⁷ R. FOLZ, *L’idée d’Empire en Occident*, op. cit., p. 145.

¹⁵⁹⁸ Sur ces deux textes : P. MONNET, « La Bulle d’or de 1356, une « constitution » pour l’Empire ? », in *Des chartes aux constitutions. Autour de l’idée constitutionnelle en Europe, XIIe-XVIIe*, J.-Ph. Genet, F. Foronda (dir.), Éditions de la Sorbonne / École française de Rome, 2019, p. 149-187.

par les humanistes, qui conduisirent à retrouver ce corps perdu de la *lex regia*, et à interpréter toute la matérialité de la source de l'empire.

CONCLUSION DE CHAPITRE

Quoique les premières interprétations de la *lex regia* développées à Bologne fussent favorables à l'empereur, l'opinion commune des docteurs semblait plutôt s'être fixée, aux XIII^e et XIV^e siècles, sur une interprétation limitative du texte. Ces limites procédaient moins d'une posture idéologique opposée à l'empire que d'une approche juridique de la puissance publique. De même, lorsque Bartole et Balde, au XIV^e siècle, revinrent à l'irrévocabilité de la *lex regia* et défendirent l'universalité *de iure* de l'empire, ils ne voulurent pas soutenir une prétention politique déraisonnable et désormais caduque, mais préserver, au-delà de l'autonomie de fait acquise à chaque royaume, une communauté de droit applicable à tous. Les canonistes et les légistes plus ouvertement opposés à l'empire développèrent un argumentaire à partir du droit des gens afin de trouver une nouvelle source à l'autorité publique. Mais ils défendirent avec des raisons différentes une même thèse, celle de la limitation de l'empire. Opposés à la juridiction universelle, ils argumentèrent en faveur d'un partage de la juridiction. Les uns, comme Marinus de Caramanico, s'appuyèrent sur les divisions du droit (*partes iuris*) ; les autres, comme Oldradus, invoquèrent la partialité de la thèse impériale (*allegatio partis*) ; d'autres enfin, comme Pierre Jacobi, soulignèrent que le monde avait des parties (*partes mundi*). À chaque fois, l'empire apparaissait comme une *pars* dans un ensemble plus vaste. Ces utilisations du droit romain contre l'Empire procédaient, selon Ennio Cortese, d'un « calcul démagogico-politique¹⁵⁹⁹ », dans la mesure où elles servaient avant tout la légitimation de pouvoirs émergents. Il est vrai que de telles argumentations en droit servirent des fins politiques. Elles attestent *a minima* de l'importance du droit pour l'établissement de nouveaux pouvoirs. En outre, ces utilisations expliquent la versatilité de la *lex regia*, qui fut invoquée par des acteurs différents, à des fins différentes.

¹⁵⁹⁹ E. CORTESE, *La norma*, op. cit., t. 2, p. 186-187, n. 46.

Chapitre 2 : De la loi royale à la loi du royaume : interprétations humanistes de la *lex regia* et utilisations constitutionnelles

*O praecipitem scribendi sortem, non modo ancipitem !*¹⁶⁰⁰

La science juridique médiévale avait tendance à considérer les compilations de Justinien comme une totalité, un corps autonome et fonctionnel¹⁶⁰¹. En cela fidèle aux mots mêmes de Justinien, les médiévaux regardaient le *corpus* comme une enceinte au-delà de laquelle il n'y avait rien : *nihil extra*¹⁶⁰². Les premiers juristes humanistes furent ceux qui tentèrent de percer le mur chronologique de Justinien afin de retrouver l'état du droit antérieur. Les fruits de ce travail furent les collections de textes de la jurisprudence romaine antérieure au VI^e siècle¹⁶⁰³. Cette ambition procédait d'une nouvelle méthode fondée à la fois sur la philologie et l'histoire, deux disciplines grâce auxquelles était recherchée la restauration du texte et de son contexte. Elle avait été motivée par les critiques humanistes du droit formulées contre la puissance culturelle des juristes, à partir du XIV^e siècle, en Italie par

¹⁶⁰⁰ GUILLAUME BUDÉ, *De Asse et partibus eius. L'As et ses fractions*, éd. 1541 et tr. fr. L.-A. Sanchi, Genève, Droz, 2018, p. 4-5 : « Que le destin des écrits est périlleux et non seulement incertain ! ».

¹⁶⁰¹ Cf la glose précitée (n. 1127) d'Accurse : ACCURSIUS, *ad Inst. J.* 1.1.1, v^o *notitia* (éd. précit., t. 5, col. 11) : « *in corpore iuris (...) omnia inveniuntur.* » ; « tout se trouve dans le corps du droit. »

¹⁶⁰² Cf *CJ* 1.17.1.5 (= cons. *Deo auctore*) : « (...) *ut nihil extra memoratam consummationem possit esse derelictum, sed his quinquaginta libris totum ius antiquum, per millesimum et quadringentesimum paene annum confusum et a nobis purgatum, quasi quodam muro uallatum nihil extra se habeat.* » ; « (...) afin que *rien* ne puisse être délaissé hors de la collection mentionnée, mais que dans ces cinquante livres tout le droit ancien, confondu au cours de presque mille quatre cents ans mais par nous épuré, soit comme enceint par un mur au-delà duquel il n'y aurait *rien*. »

¹⁶⁰³ J.-L. FERRARY, « Les collections de textes juridiques antérieurs au corpus de Justinien, de Sichard à Schulting (XVI^e-XVIII^e siècles) », in X. Prévost, L.-A. Sanchi (dir.), *L'Humanisme juridique. Aspects d'un phénomène intellectuel européen*, p. 15-43, qui présente le travail de Johan Sichard († 1552), d'Aimar de Ranconnet († 1559), de Jacques Cujas († 1590) et des frères Pierre et François Pithou († 1596 et † 1621), avant la *Jurisprudentiae uetus ante-justiniana* d'Anton Schulting († 1734).

Pétrarque († 1374)¹⁶⁰⁴, en France par Nicole Oresme († 1382)¹⁶⁰⁵. Ces critiques avaient lentement donné jour à de nouvelles méthodes d'enseignement qui mirent l'accent sur la contextualisation des sources juridiques, dont l'outil nécessaire était et reste encore l'interdisciplinarité¹⁶⁰⁶.

Cette recherche du contexte appelait l'utilisation d'autres types de sources. En effet, l'exégèse humaniste cherchait, au-delà du texte de droit et tous azimuts, des éléments pour éclairer des institutions juridiques pensées comme radicalement passées. Ainsi, les textes antiques étaient lus sans égard pour l'utilité pratique qu'ils pouvaient éventuellement avoir. Les humanistes voulaient revenir au texte original ; pour eux, la seule lecture correcte d'un texte possédait une valeur en soi¹⁶⁰⁷. L'approche historique considérait le fait que le droit romain était un droit du passé, extérieur au monde du droit de celui qui l'étudiait. Non pas que le droit romain n'influencât plus le droit médiéval ou moderne, ce qui serait un contre-sens, mais plutôt que sa dimension passée (ou historique) était prise en compte de manière plus systématique, jusqu'à modifier la manière de l'étudier. La seule connaissance juridique ne suffisait pas pour comprendre un vocabulaire ancien, et tout juriste qui aurait voulu l'étudier devait cerner les notions du droit en parcourant le cercle des autres connaissances. Parmi celles-ci, le premier rang fut occupé par l'histoire et la philologie. Ces deux disciplines étaient entendues au sens large, comprenant toute

¹⁶⁰⁴ G. ROSSI, « Imprestiti, scambi, influenze reciproche tra Italia e Francia : a proposito dell'umanesimo giuridico », in *Italia-Francia allers-retours : influenze, adattamenti, porosità*, L. Brunori, C. Ciancio (a cura di), *Historia et ius*, 2021 [en ligne], p. 8-12 ; P. GILLI, « Humanisme juridique et science du droit au XV^e siècle : tensions compétitives au sein des élites lettrées et réorganisation du champ politique », in ID., *Droit, humanisme et culture politique dans l'Italie de la Renaissance*, Montpellier, Presses universitaires de la Méditerranée, 2014, p. 125-145 ; ID., « Le conflit entre le juriste et l'orateur d'après une lettre de Cosma Raimondi, humaniste italien en Avignon (c. 1431-1432) », *ibid.*, p. 105-123 ; critiques déjà en germe chez Dante (D. QUAGLIONI, *À une déesse inconnue*, *op. cit.*, p. 93). *Contra* : N. WAREMBOURG, « *Jurisconsultus idemque orator*. Retour sur la lettre de Pétrarque à Marco Portonari sur les études de droit (*Rerum familiarium* XX. 4) », in *Revue d'histoire des facultés de droit et de la culture juridique*, t. hors-série [A. Dobigny-Reverso, X. Prévost et N. Warembourg (dir.), *Liber amicorum*. Mélanges réunis en hommage au professeur Jean-Louis Thireau,], 2019, p. 447-469, qui doute que l'humanisme juridique puisse trouver sa source chez Pétrarque.

¹⁶⁰⁵ J. KRYNEN, « Les légistes « idiots politiques ». Sur l'hostilité des théologiens à l'égard des juristes, en France, au temps de Charles V », in *Théologie et droit dans la science de l'État moderne. Actes de la table ronde de Rome (12-14 novembre 1987)*, Rome, EFR, 1991, p. 171-198, qui évoquait aussi une compétition entre les disciplines – en particulier la théologie et le droit – chacune se prétendant la meilleure science du gouvernement.

¹⁶⁰⁶ X. PRÉVOST, « La méthode française est-elle italienne ? », in *Italia-Francia allers-retours*, *op. cit.*, p. 17-27.

¹⁶⁰⁷ G. ROSSI, « Note sulla fortuna del *Codex Iustinianus* e le vicende dei *Tres Libri* : da Peponè ad Alciato », in *Historia et Ius*, 24 (2023), p. 40.

œuvre écrite (les « lettres ») et tout type d'écrit (manuscrit, épigraphie, sigillographie, iconographie – bref, toutes les *graphies* possibles).

Issues d'un nouveau rapport au texte, ces nouvelles méthodes furent premièrement utilisées sur les sources romaines du droit par des philologues, auxquels la maîtrise du grec permettait d'accéder à des sources restées peu exploitées, et dont la fine connaissance de la littérature latine dans son ensemble permettait de comprendre les mots du droit romain, souvent archaïsants¹⁶⁰⁸. La science du droit étant fondamentalement une science de l'interprétation, le rapport au texte et à chaque mot du texte se devait d'être précis. Ainsi le renouvellement de la science juridique fut d'abord le fait de philologues, tout comme la science médiévale du droit était née, vers la fin du XI^e siècle, à Bologne, d'un grammairien. Dans l'un et l'autre cas, il s'était agi de revenir à la source, c'est-à-dire aux textes. Mais après plusieurs siècles de développement de la science juridique, revenir aux sources signifiait, pour les hommes de la Renaissance, faire le primat des textes romains et ne pas hésiter, s'il le fallait, à écarter l'autorité des grands docteurs médiévaux. Ces philologues osèrent, selon le mot de Budé, « critiquer Minerve à Athènes¹⁶⁰⁹ ». Les plus célèbres en Italie furent Lorenzo Valla († 1457) et ses disciples, Giulio Pomponio († 1497), Angelo Poliziano († 1494) et Pietro Crinito († 1507)¹⁶¹⁰. Le juriste idéal des humanistes devait connaître à la fois la langue et le droit, afin de n'être ni seulement « littérateur » (*litterator*), ni simple « procédurier » (*leguleius*)¹⁶¹¹. Ces méthodes furent ensuite appliquées par Guillaume Budé († 1540), qui avait été l'élève de P. Crinito à Florence, et qui fit paraître en 1508 ses *Annotations sur les Pandectes*, manifeste

¹⁶⁰⁸ Sur l'archaïsme comme trait de langue des juristes romains : D. MANTOVANI, *Les juristes écrivains de la Rome antique. Les œuvres des juristes comme littérature*, Paris, Les Belles Lettres, 2018, p. 68-78.

¹⁶⁰⁹ GUILLAUME BUDÉ, *De Asse*, *op. cit.*, p. 4-5 : « *Mineruam Athenis uiolare, id est Accursii auctoritatem inter iurisperitissimos obtrectare* » ; « outrager Minerve à Athènes, c'est-à-dire critiquer l'autorité d'Accurse au milieu des meilleurs juristes ». Autrement dit : oser remonter aux sources pour critiquer ce qui en a pris la place.

¹⁶¹⁰ D. R. KELLEY, *Foundations of Modern Historical Scholarship. Language, Law, History in the French Renaissance*, New York-London, Columbia University Press, 1970, p. 39-50 ; Q. SKINNER, *Les Fondements de la pensée politique moderne*, trad. J. Grossman et J.-Y. Pouilloux, Paris, Albin Michel, 2009, p. 286-288 ; D. QUAGLIONI, « L'*Epistola contra Bartolum* de Laurent Valla (1433), fondation de l'humanisme juridique ? », in *L'humanisme juridique. Aspects d'un phénomène intellectuel européen*, X. Prévost, L.-A. Sanchi (dir.), Paris, Classiques Garnier, 2022, p. 47-66.

¹⁶¹¹ Sur ces notions (employées respectivement par Alciat pour repousser les philologues, par Valla – reprenant Cicéron – pour moquer les juristes) et l'importance de l'éloquence (ou philologie) dans les études humanistes du droit : D. MANTOVANI, « L'éloge des juristes romains dans le prologue du livre III des *Elegantiae* de Laurent Valla », in X. PRÉVOST, L.-A. SANCHI (dir.), *L'Humanisme juridique. Aspects d'un phénomène intellectuel européen*, Paris, Classiques Garnier, 2021, p. 112-114, 123-125 et *passim*.

français de l'humanisme juridique¹⁶¹². Dans son sillage, la méthode humaniste fut appliquée en France par des professeurs de droit, de sorte qu'elle fut appelée « manière française d'enseigner le droit » (*mos gallicus iura docendi*)¹⁶¹³. Un tel enseignement entendait replacer les lois romaines, désormais considérées comme des fragments, dans leur contexte d'apparition¹⁶¹⁴. Ainsi, en prenant conscience de la distance historique entre la compilation des textes et les textes compilés, les humanistes redéployèrent le droit romain dans une histoire longue de plusieurs siècles. L'histoire du droit, sur le plan méthodologique, était née¹⁶¹⁵.

Malgré la nouveauté de la méthode française, elle ne remplaça pas d'un bloc celle des « bartolistes » fidèles au *mos italicus*, et ces deux approches ne doivent pas être pensées comme des monolithes étanches et successifs¹⁶¹⁶. Leur opposition a des vertus didactiques indéniables, mais il ne s'agit plus d'exagérer leur différence. En France, le bartolisme n'est pas mort à la Renaissance ; il n'y eut pas opposition de méthodes et rejet de la plus ancienne ; et les humanistes historicisants n'ont pas délaissé la pratique¹⁶¹⁷. En outre, la difficulté à définir précisément l'une et l'autre méthodes empêche de les distinguer nettement. Ainsi, Alciat a pu être qualifié de

¹⁶¹² L.-A. SANCHI, « À l'origine du *Mos Gallicus*. Les *Annotations aux Pandectes* de Guillaume Budé », in *L'Humanisme juridique. Aspects d'un phénomène intellectuel européen*, X. Prévost, L.-A. Sanchi (dir.), Paris, Classiques Garnier, 2022, p. 213-226.

¹⁶¹³ X. PRÉVOST, « La méthode française est-elle italienne ? », *loc. cit.*, p. 27 ; ID., « *Mos Gallicus iura docendi*. La réforme humaniste de la formation des juristes », *RHDFE*, 4 (2011), p. 491-513.

¹⁶¹⁴ D. MANTOVANI, « L'éloge des juristes romains dans le prologue du livre III des *Elegantiae* de Laurent Valla », *loc. cit.*, p. 119 : « Ce courant (...) consistait essentiellement en une nouvelle attitude à l'égard des textes juridiques romains, abordés en les immergeant dans un horizon plus vaste de connaissances du monde antique, de nature linguistique, historique, philosophique. »

¹⁶¹⁵ G. ROSSI, « *L'Encomium historiae* (1517) di Andrea Alciato : lo studio della storia antica e la nascita dell'umanesimo giuridico », in L. Secchi Tarugi (dir.), *Antico e moderno : sincretismi, incontri e scontri culturali nel Rinascimento*, Florence, 2020, p. 265-284 ; X. PRÉVOST, « *L'Encomium historiae* (1517) d'André Alciat. De l'éloge de l'histoire à l'étude historique du droit », in *L'Humanisme juridique. Aspects d'un phénomène intellectuel européen*, X. Prévost, L.-A. Sanchi (dir.), Paris, Classiques Garnier, 2022, p. 141-157 ; cf aussi la « clef de lecture » particulièrement intéressante donnée par G. ROSSI, « Note sulla fortuna del *Codex Iustinianus* e le vicende dei *Tres Libri* : da Pepone ad Alciato », *loc. cit.*, p. 33 et 35-42 : en raison de leur forte difficulté linguistique et de leur faible utilité pratique, les *Tres Libri* furent un lieu privilégié d'expérimentation de nouvelles méthodes d'enseignement du droit. Ces livres furent en effet les premiers, durant le Moyen Âge, à faire l'objet de *summae*, nouvelle organisation d'un commentaire détaché de la structure du texte (Placentin, Pilius) ; ils furent, au début du XVI^e siècle, les premiers à faire l'objet d'une lecture recontextualisante – aidée par la philologie et l'histoire (Alciat).

¹⁶¹⁶ Voir à ce sujet les réflexions de D. QUAGLIONI, « *L'Epistula contra Bartolum*, fondation de l'humanisme juridique ? », *loc. cit.*, p. 49-54.

¹⁶¹⁷ Une mise au point : G. CAZALS, « Une renaissance. Doctrines, littérature et pensée juridique du XVI^e siècle en France », *Clio@Themis* [en ligne], 14 (2018), §15 ; sur la distinction vaine entre science juridique et pratique du droit, chez Cujas comme chez d'autres juristes : X. PRÉVOST, *Jacques Cujas (1522-1590). Jurisconsulte humaniste*, Genève, Droz, 2015, p. 358-359.

« bartoliste » en ce qu'il donna, au cours de sa vie, de nombreux *consilia* dans le style des juristes de la fin du Moyen Âge¹⁶¹⁸ ; à l'inverse, un « humanisme médiéval des juristes » a été repéré chez certains docteurs antérieurs à la Renaissance¹⁶¹⁹.

Eu égard à la pluridisciplinarité qui était au cœur du *mos gallicus*, l'apport des juristes humanistes à l'interprétation de la *lex regia* fut donc, en premier lieu, l'utilisation de sources nouvelles¹⁶²⁰. D'une part, la redécouverte de l'inscription de la *lex de imperio Vespasiani* fut la cause d'une réévaluation juridique de la *lex regia* (**section 1**). D'autre part, la redécouverte de sources historiques, en particulier de Tacite et de Cassius Dion, permit une relecture des sources juridiques qui ne fut pas sans contradiction ; la *lex regia* restait, tout comme durant la période médiévale, susceptible d'interprétations diverses et, conséquemment, d'applications contraires (**section 2**).

Section 1 : La *lex regia* comme monument : l'apport de l'épigraphie à l'analyse juridique

Durant l'époque médiévale, l'intérêt commun pour les inscriptions n'était pas historique, mais plutôt descriptif et indicatif : on décrivait une pierre gravée rencontrée sur un itinéraire pour en faire, par exemple, un repère sur le chemin d'un pèlerinage¹⁶²¹. Le plus ancien manuscrit comportant des copies d'inscriptions, remontant au IX^e siècle, est l'un de ces itinéraires¹⁶²². Entre le IX^e et le XIII^e siècle, et malgré quelques témoins manuscrits, l'intérêt pour les inscriptions fut rare,

¹⁶¹⁸ N. WAREMBOURG, « André Alciat, praticien bartoliste », in *André Alciat (1492-1550), un humaniste au confluent des savoirs dans l'Europe de la Renaissance*, A. et S. Rolet (éd.), Turnhout, Brepols, 2013, p. 119-129.

¹⁶¹⁹ E. CONTE, « *De iure fiscali*. L'État de Justinien comme modèle de l'Empire souabe dans l'œuvre de Roland de Lucques (1191-1217) », *loc. cit.*, p. 938-940 selon qui l'humanisme italien prend racine dans la culture juridique médiévale, soucieuse de retrouver la signification historique des mots du droit et de décrire les institutions romaines. L'expression « humanisme médiéval » est, pour sa part, déjà ancienne : *Quelques aspects de l'humanisme médiéval* [recueil de conférences diverses], Paris, Les Belles Lettres, 1943 ; A. Fourrier (dir.), *L'humanisme médiéval dans les littératures romanes du XII^e au XIV^e siècle. Colloque organisé par le Centre de Philologie et de Littératures romanes de l'Université de Strasbourg du 29 janvier au 2 février 1962*, Paris, Klincksieck, 1964.

¹⁶²⁰ J.-L. FERRARY, « Nature et périodisation du Principat, des humanistes à Mommsen », *loc. cit.*, p. 4-5.

¹⁶²¹ J.-M. LASSIÈRE, *Manuel d'épigraphie romaine*, t. 1, 3^e éd. Paris, Picard, 2011, p. 15

¹⁶²² M. BUONOCUORE, « Epigraphic Research from its inception : the contribution of the manuscripts », in *The Oxford Handbook of Roman Epigraphy*, C. Bruun, J. Edmondson (éd.), Oxford, University Press, 2015, p. 23.

principalement en raison de la difficulté à interpréter les abréviations et formules diverses propres à ces documents¹⁶²³. Boncompagno da Signa († p. 1240), professeur de rhétorique à Bologne, rapporte ainsi dans sa *Rhetorica* (1213) la difficulté de ses contemporains à déchiffrer ces lettres gravées (*litterae punctatae*)¹⁶²⁴. Néanmoins, la relative ignorance dans laquelle étaient restées les épigraphes ne résultait pas tant de l'incapacité des docteurs médiévaux à les lire, qu'à la difficulté d'y accéder, envahies qu'elles étaient le plus souvent par la végétation, le texte obstrué par les ronces et les branches¹⁶²⁵. Au XV^e siècle, le renouveau de l'intérêt pour l'épigraphie fut le fait d'une « révolution paléographique » introduite par Le Pogge (Poggio Bracciolini, † 1459), sinon inventeur de la capitale humaniste (son maître Coluccio Salutati l'employait déjà), du moins son propagateur à partir des années 1430¹⁶²⁶. Dès lors, les collections épigraphiques se multiplièrent et se propagèrent dans toute l'Europe.

Le renouveau des analyses humanistes de la *lex regia* (**sous-section 1**) prend racine dans la redécouverte tardo-médiévale de la *lex de imperio Vespasiani* (**sous-section 2**)

Sous-section 1 : La redécouverte épigraphique de la *lex de imperio*

Dans une lettre de 1350 adressée à l'archevêque de Prague, Cola di Rienzo († 1354) racontait comment Boniface VIII, par haine de l'empire (*in odium imperii*), avait fait placer l'inscription de la *lex de imperio Vespasiani* à l'intérieur de la basilique Saint-Jean-de-Latran, au cœur du palais pontifical. Ainsi éloignée des regards, Boniface l'avait en outre fait retourner afin que personne ne puisse la lire¹⁶²⁷.

¹⁶²³ *Ibid.*, p. 24.

¹⁶²⁴ *Ibid.*, p. 25.

¹⁶²⁵ *Ibid.*, p. 24-25.

¹⁶²⁶ *Ibid.*, p. 26.

¹⁶²⁷ *Epistolario di Cola di Rienzo*, éd. A. Gabrielli, Roma, 1890 [réimpr. anast. Torino, Bottega d'Erasmus, 1966], p. 165 : « patet etiam de his quaedam tabula magna erea, sculptis literis antiquitus insignita, quam Bonifacius Papa VIII in odium imperii occultavit et de ea quoddam altare construxit, a tergo literis occultatis. Ego autem ante tribunatus assumptionem posui illam in medio Lateranensis ecclesiae ornatam, in loco uidelicet eminenti ut possit ab omnibus inspici atque legi, et sic ornata adhuc permanet et intacta. » ; « Il y a aussi parmi ces choses une grande table de bronze, remarquable par ses lettres gravées de toute antiquité, que le pape Boniface VIII occulta par haine de l'empire et dont il fit quelque autel, les lettres cachées par l'envers. Mais moi, avant l'élévation au tribunat, j'ai replacé celle-ci au milieu de l'église du Latran, en un lieu à ce point remarquable pour qu'elle puisse être vue et lue par tous, et qu'ainsi remise et intacte, dès lors, elle demeure. »

Ce document atteste donc, *a contrario*, qu'avant le pontificat de Boniface VIII (1294-1303), l'inscription ne se trouvait pas à l'intérieur de la basilique.

Elle devait se trouver non loin. En effet, maître Grégoire, un érudit anglais ayant vécu entre les XII^e et XIII^e siècles, rapporte dans un guide des curiosités à voir dans la ville de Rome (*De mirabilibus urbis Romae*), la présence d'une table de bronze en face de la fameuse louve, dite aujourd'hui « capitoline », qui se trouvait « contre un portique devant le palais d'hiver du seigneur pape » (*in porticu ante hiemale palatium domini pape*)¹⁶²⁸. Ce lieu correspond sans aucun doute à un des portiques qui ornaient le palais du Latran, ouvrant sur le vaste *campus Lateranensis*, principale voie d'accès à la basilique, passage obligé des pèlerins romipètes et lieu important de la vie religieuse et politique des Romains¹⁶²⁹. Une telle exposition, en plus de la facilité d'accès, explique le geste, plus tard, de Boniface, qui fit entrer la table de bronze dans le sanctuaire du palais pour mieux la soustraire aux regards. Quoiqu'il en soit, Maître Grégoire reconnut certes le caractère législatif du document, mais il avoua dans le même temps sa difficulté à en lire le contenu¹⁶³⁰ :

Il y a une table de bronze où sont inscrits les meilleurs préceptes de loi.
Dans cette table, j'ai lu beaucoup et compris peu.

De même, le juriste Odofrède, en un passage déjà cité, rapporte qu'un demi-siècle avant Boniface, il avait pu lire « à Rome, près du Latran » (*apud Lateranum Rome*), une inscription qui pourrait être la nôtre¹⁶³¹.

La table resta ensuite là où l'avait fixée Cola jusqu'en 1575, date à laquelle elle fut déplacée sur le Capitole pour compléter les collections encore admirables

¹⁶²⁸ MAGISTER GREGORIUS, *De mirabilibus urbis Romae*, 32-33, éd. G. McN. Rushforth in ID., « Magister Gregorius *De mirabilibus urbis Romae* : A New Description of Rome in the Twelfth Century », *The Journal of Roman Studies* 9 (1919), p. 58. Cet article donne l'édition d'un manuscrit découvert deux années plus tôt et constituant la plus ancienne description connue des monuments de Rome à l'époque médiévale.

¹⁶²⁹ J.-C. MAIRE VIGUEUR, *L'autre Rome*, op. cit., p. 437-442. Cet espace, qui était « comme le parvis de [la] principale résidence » des papes, accueillait également – outre la louve et la *lex de imperio* – la statue équestre de Marc-Aurèle (confondu alors avec Constantin), les restes de la statue monumentale de Constantin et le sarcophage de porphyre d'Hadrien (déplacé depuis le Château Saint-Ange) dans lequel Innocent II († 1143) avait voulu être inhumé – toutes pièces qui devaient servir à montrer l'impérialité de la papauté. D'autres monuments antiques y étaient exposés pour la simple admiration qu'ils suscitaient, entre autres raisons parce que les artisans médiévaux n'étaient pas capables de produire des pièces de bronze aussi imposantes. Cet espace pouvait sembler comme une sorte de « musée à ciel ouvert », ainsi que le nomme J.-M. Maire Vigueur (p. 437).

¹⁶³⁰ MAGISTER GREGORIUS, *ibid.* : « *enea tabula est, ubi pociora legis precepta scripta sunt. [...] in hac tabula plura legi, set pauca intellexi.* »

¹⁶³¹ ODOFREDUS, *ad D. 1.1.6.1 Hoc igitur*, n. 6 (éd. précit., fol. 7vb) : « *et de istis duabus tabulis aliquid est apud Lateranum Rome. et male sunt scripte : quia non est ibi punctus nec § in litera et nisi reuolueritis literas non posseris aliquid intelligere* » ; « et de ces deux tables, un [fragment] est près

aujourd'hui dans les musées du même lieu. Entre 1346 et 1575, l'inscription était donc visible du côté nord du transept de l'église, derrière le grand ciborium médiéval, sur le côté gauche de l'accès au déambulatoire semi-circulaire couronnant l'abside. Signalée « à côté du bénitier » (*prope aquam benedictam*) par un recueil épigraphique de 1409¹⁶³², elle fut fixée en 1450 sur la paroi, à deux mètres environ de hauteur – les pèlerins pouvant à peine en toucher l'angle inférieur droit avec le bout des doigts¹⁶³³. Elle se trouvait non loin du tombeau de Lorenzo Valla († 1457) qui fut érigé ensuite, au-dessus d'un autel accueillant un tabernacle où reposaient des hosties consacrées¹⁶³⁴. Le transfert de l'inscription sur le Capitole en 1575 eut pour cause la réfection de l'autel ordonnée par Grégoire XIII (1572-1585), à l'occasion du jubilé de cette année¹⁶³⁵. À cette date, le document épigraphique avait déjà fait l'objet de nombreuses transcriptions.

Si l'existence de la table est attestée près du palais du Latran à partir du témoignage de maître Grégoire, l'inscription elle-même fut interprétée pour la première fois par Cola di Rienzo (I). Après une cinquantaine d'année, les mentions

du Latran, à Rome. Elles sont mal rédigées, car il n'y a ni ponctuation ni paragraphe dans le texte ; et à moins que vous n'y soyez revenu [plusieurs fois pour le lire], vous n'y pourrez rien comprendre ». Ce rapprochement entre les « tables » d'Odofrède et la *lex de imperio Vespasiani* n'a pas convaincu E. CONTE, « Archeologia giuridica medievale. Spolia monumentali e reperti istituzionali nel XII secolo », *Zeitschrift des Max-Planck-Instituts für europäische Rechtsgeschichte*, 4 (2004), p. 118, n. 1 : selon lui, il pourrait s'agir d'une tout autre inscription. Voir cependant l'analyse minutieuse et concluant à la plausibilité de ce témoignage, à l'aide de celui de *magister Gregorius*, de L. CALVELLI, « *Pociora legis precepta*. Considerazioni sull'epigrafia giuridica esposta in Laterano fra Medioevo e Rinascimento », in J.-L. Ferrary, *Leges publicae. La legge nell'esperienza giuridica romana*, Pavia, Ius Press, 2012, p. 608-618.

¹⁶³² B. DE ROSSI, *Le prime raccolte d'antiche iscrizioni compilate in Roma tra il fine del secolo XIV e il comincio del XV*, Rome, Tipografia delle Belle Arti, 1852, p. 94 : *in tabula aenea fixa in dicta ecclesia [sc. Lateranensi] prope aquam benedictam*. « Sur une table de bronze dans ladite église [du Latran], à côté du bénitier. »

¹⁶³³ L. CALVELLI, « *Pociora legis precepta* », *loc. cit.*, p. 597.

¹⁶³⁴ D'après le témoignage de Jean Matal, cf *infra*.

¹⁶³⁵ La précision de la localisation est entièrement due à L. CALVELLI, « *Pociora legis precepta* », *loc. cit.*, p. 606.

de la loi commencèrent à fleurir dans les recueils épigraphiques, avant d'apparaître dans les analyses des juristes eux-mêmes (II).

I. Une découverte instrumentalisée par Cola di Rienzo

Le célèbre épisode de la « mise en scène¹⁶³⁶ » de la *lex de imperio* par un inconnu devenu illustre, Cola di Rienzo¹⁶³⁷, n'est rapporté, outre la correspondance de Cola, que par une chronique anonyme rédigée par un citoyen romain¹⁶³⁸. Selon cet anonyme, Cola eut très tôt un goût prononcé pour l'épigraphie¹⁶³⁹ : « Personne comme lui ne savait lire les antiques épitaphes. Il traduisait en langue vulgaire toutes les inscriptions antiques et interprétait avec justesse les figures de marbres. » L'intérêt de Cola pour les inscriptions et la statuaire se doublait d'une connaissance approfondie de la littérature latine, à tel point qu'il fut remarqué par Pétrarque lors d'une ambassade auprès de Clément VI (1342-1352), à Avignon, en 1342 : « son discours fut si éminent et si beau qu'aussitôt le pape Clément l'aima.¹⁶⁴⁰ »

Cherchant à secouer le joug des seigneurs, comparés à des animaux sanguinaires¹⁶⁴¹, qui possédaient de nombreuses fortifications à l'intérieur de la Ville

¹⁶³⁶ J.-Y. BORIAUD, « Cola di Rienzo et la mise en scène de la *lex de imperio Vespasiani* », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi, op. cit.*, p. 115-124. Voir aussi E. DUPRÉ THESEIDER, *L'idea imperiale di Roma nella tradizione del medioevo*, Spolète, 2015 [Milan, 1942], p. 312-313 ; R. FOLZ, *L'idée d'empire, op. cit.*, p. 167-171 ; M. MIGLIO, « La *lex de imperio* e la « rivoluzione romana » di Cola di Rienzo », in *Antichità e rivoluzioni da Roma a Costantinopoli a Mosca*, a cura di P. Catalano et G. Lobrano, Roma, 2002, p. 51-60.

¹⁶³⁷ Né en 1303, fils d'un tavernier et d'une lavandière, Nicola di Laurenzo s'éleva grâce à sa connaissance des lettres, auxquelles il montra très tôt une sensibilité exceptionnelle. Sa connaissance du latin et un mariage lui permirent de se faire notaire, puis secrétaire de la Chambre capitoline. En 1347, excitant une révolution urbaine, il fut élu tribun, conduisit une politique d'émancipation du peuple Romain vis-à-vis des seigneurs féodaux et gouverna jusqu'en décembre, date à laquelle il fut lui-même contraint de fuir devant le mécontentement populaire et l'action des féodaux. À Prague en 1350 pour rencontrer l'empereur, il fut arrêté et livré au pape. Sauvé par l'intervention de Pétrarque, il retourna à Rome en août 1354, fut élu sénateur, tenta de nouveau de mener sa politique avant d'être tué, dès octobre, par une foule excitée par les Colonna. Cf. J.-C. MAIRE VIGUEUR, « Cola di Rienzo », *Dizionario biografico degli Italiani*, Rome, Istituto dell'Enciclopedia Italiana, vol. 26, 1982, p. 662-675.

¹⁶³⁸ ANONYME ROMAIN, *Chronique. Rome, le temps, le monde et la révolte de Cola di Rienzo*, trad. J. Malherbe-Gaby, J.-L. Nardone, Toulouse, Anacharsis, 2015. Le texte original, rédigé en romanescio, le dialecte romain, a été édité par G. Porta : ANONYMO ROMANO, *Cronica*, Milano, Adelphi, 1979.

¹⁶³⁹ ANONYME ROMAIN, *Chronique*, 18 (éd. précit. p. 179).

¹⁶⁴⁰ *Ibid.* (éd. précit., p. 180).

¹⁶⁴¹ *Ibid.* (éd. précit., p. 183) : lions, loups et ours, selon une allégorie que Cola fit peindre au Capitole. Dans un discours devant les conseillers de la Chambre, Cola s'étaient adressé à eux, disant, « vous qui sucez le sang des pauvres » (*ibid.*, p. 181). L'anonyme romain parle de « chiens du Capitole » (p. 181).

et introduisaient, par cette puissance de fait, un écran féodal entre toute puissance publique et le peuple¹⁶⁴², Cola eut recours au souvenir de la Rome antique pour exalter la puissance du *populus* et susciter l'adhésion du *popolo*. Si le fond de son discours reprenait une idéologie déjà ancienne, la nouveauté de son entreprise résidait dans le fait d'appuyer son éloge du peuple sur un nouveau document, visible par tous¹⁶⁴³.

En 1346, le moment était opportun. Le pape Clément VI venait de faire élire Charles de Bohême roi de Germanie¹⁶⁴⁴, du vivant de l'empereur Louis IV, dont le titre n'avait jamais été reconnu par la papauté¹⁶⁴⁵. Ce schisme impérial pouvait laisser croire à la vacance de l'empire¹⁶⁴⁶. Un jour de cette même année, Cola fit donc dresser des gradins dans la basilique du Latran ; il plaça la plaque de bronze portant la *lex de imperio* dans l'église, entourée de toiles peintes où le Sénat de Rome était représenté donnant le pouvoir à Vespasien. Lui-même commenta l'inscription depuis une chaire au centre de la nef, en costume d'apparat¹⁶⁴⁷. D'après le chroniqueur, Cola commença (« en premier lieu¹⁶⁴⁸ ») sa lecture publique de l'inscription en rappelant la capacité du prince de faire loi et par la clause donnant droit à Vespasien de conclure des *foedera*¹⁶⁴⁹. Il expliqua également la clause v permettant d'élargir les limites du *pomerium*¹⁶⁵⁰, avant d'annoncer une série de droits qui n'apparaissent pas dans

¹⁶⁴² Sur la puissance des seigneurs, accrue encore après 1309 et le départ des papes en Avignon : J.-C. MAIRE VIGUEUR, *L'autre Rome, op. cit.*, p. 241-304 (spécialement sur la possession des *castra* : p. 262-269) et p. 326-332.

¹⁶⁴³ C. E. BENEŠ, « Cola di Rienzo and the *Lex regia* », *Viator* 30 (1999), p. 250.

¹⁶⁴⁴ Il deviendra empereur des Romains de 1355 à 1378 sous le nom de Charles IV.

¹⁶⁴⁵ Cf H. S. OFFLER, « Empire and Papy : the last Struggle (Lewis of Bavaria, John XXII, Benedict XII and Clement VI) », *Transactions of the Royal Historical Society*, 5/6 (1956), p. 21-47.

¹⁶⁴⁶ R. FOLZ, *L'idée d'empire, op. cit.*, p. 167, qui donne pour autre raison l'approche du jubilé de 1350, temps religieux favorable à l'avènement d'une vie nouvelle.

¹⁶⁴⁷ ANONYME ROMAIN, *Chronique*, 18 (éd. précit., p. 184-185).

¹⁶⁴⁸ *Ibid.*, p. 185.

¹⁶⁴⁹ *Ibid.* : « Puis il fit lire un document sur lequel était consignée en plusieurs chapitres l'autorité que le peuple de Rome concédait à l'empereur Vespasien. En premier lieu que Vespasien pût faire des lois selon son bon plaisir et qu'il pût faire comme il le voulait des confédérations de gens ou de peuples. » La *Chronique* atteste que Cola avait identifié la structure formelle de l'inscription (« plusieurs chapitres »). L'expression « comme il le voulait » semble reprendre le *cum quibus uolet facere liceat* (« il lui sera permis de faire... avec qui il veut ») de l'inscription latine. L'expression « selon son bon plaisir » ne manque pas de faire penser au *quod [ei] placuit* de la *lex regia*. En outre, le début de l'inscription (*foedusue*) montrait à qui savait la lire, comme Cola, que la phrase était incomplète. Il a pu ajouter ce pouvoir de faire loi – qui n'apparaît pas comme tel dans l'inscription – en ayant souvenir du fragment d'Ulprien. Ces lettres, à tout le moins, montrent une connaissance des formules juridiques : cf *infra*.

¹⁶⁵⁰ Dans ce que nous identifions aujourd'hui comme la clause v, Cola lut *pomarium* au lieu de *pomerium*, comprenant que l'Italie entière était le « jardin » de Rome. Il pouvait ainsi faire de cette clause l'assise de sa prétention à l'unification de l'Italie sous l'égide impériale. Sur ce projet, cf J.-C. MAIRE VIGUEUR, *L'autre Rome, op. cit.*, p. 486-490.

l'inscription et semblent plus proches des *regalia* médiévaux¹⁶⁵¹. Il termina en comparant l'antique puissance de Rome avec son impuissance actuelle, rappelant que « la majesté du peuple de Rome était telle qu'elle donnait l'autorité à l'empereur¹⁶⁵² ».

Le récit fait donc apparaître quelques différences de fond avec le document épigraphique que nous connaissons. Il est possible que le chroniqueur, qui rapportait la scène de mémoire, n'en eût pas donné un compte-rendu point par point. En outre, la mention des clauses supplémentaires évoquées par Cola appartiendrait plutôt à son programme politique personnel que le chroniqueur, voulant mettre en cohérence avec la cérémonie de 1346, n'aurait pas distingué nettement de l'explication de la table de bronze¹⁶⁵³. Mais ces différences posent une question cruciale, celle de savoir si Cola connaissait la partie manquante de la *lex de imperio*, et quand la première table de l'inscription disparut¹⁶⁵⁴. Certains ont défendu la possibilité que Cola di Rienzo y ait eu accès¹⁶⁵⁵, en dépit du fait qu'il ne fasse mention, dans sa lettre de 1350 précitée, que d'une seule table (*quedam magnam tabula erea*). Pour eux, ce singulier n'est pas une preuve suffisante, dans la mesure où, aujourd'hui aussi, on parle d'« une » inscription, sans considération pour le nombre des supports. Ainsi, on ne devrait pas pouvoir tirer meilleur argument du témoignage d'Odofrède, qui désigne l'inscription par un singulier (*aliquid*). Mais la mauvaise lecture du juriste médiéval donne un indice à notre avis important sur cette question. En effet, Odofrède évoquait dans son commentaire les deux dernières tables des XII Tables – celles qui furent ajoutées ultimement à l'œuvre des décemvirs¹⁶⁵⁶. Ainsi, lorsqu'il dit avoir vu « quelque chose de ces deux tables (*de istis duabus tabulis aliquid*), le singulier (*aliquid*) ne qualifie pas l'inscription au sens général, mais bien un fragment matériel des deux dernières tables législatives. Il nous paraît donc probable que la table manquante avait déjà

¹⁶⁵¹ *Ibid.* : « Qu'il pût donner une province plus ou moins grande selon son bon vouloir. Qu'il pût élever des hommes à la dignité du duc et de roi, les déposer et les faire déchoir. Qu'il pût aussi défaire et refaire les cités. Qu'il pût aussi assécher les lits des rivières et les déplacer ailleurs. Qu'il pût aussi imposer des taxes et y renoncer selon son bon plaisir. »

¹⁶⁵² *Ibid.* (éd. précit., p. 186).

¹⁶⁵³ J.-Y. BORLAUD, « Cola di Rienzo et la mise en scène de la *lex de imperio Vespasiani* », *loc. cit.*, p. 123-124.

¹⁶⁵⁴ L. CALVELLI, « Un testimone della *lex de imperio Vespasiani* del tardo Trecento : Francesco Zabarella », *Athenaeum* 99 (2011/2), p. 515. L'auteur n'exclut pas que Cola di Rienzo ait pu lire l'inscription complète, malgré le fait qu'il n'exposa que la dernière table dans la basilique (p. 521).

¹⁶⁵⁵ M. SORDI, « Cola di Rienzo e le clausole mancanti della *lex de imperio Vespasiani* », *Studi in onore di E. Volterra*, Milan, 1971, vol. 2, p. 303-311 ; M. CRAWFORD (éd.), *Roman Statutes*, Londres, 1998, p. 551 ; G. PURPURA, « Sulla tavola perduta della *lex de auctoritate Vespasiani* », *Minima epigraphica et papyrologica* 2 (1999/2), p. 267, n. 12.

¹⁶⁵⁶ D. 1.2.2.4 (Pomponius, *Enchiridion*).

disparu au milieu du XIII^e siècle. Au-delà de la manière de désigner le support de l'inscription, Jean-Louis Ferrary avait donné des arguments allant dans le même sens, pour l'époque de Cola, mais appuyés sur le contenu¹⁶⁵⁷. Il notait que le discours de 1346, tel que rapporté par l'Anonyme romain, commençait avec la mention du droit de signer des traités et celui d'étendre le *pomerium* – deux droits mentionnés dans la table aujourd'hui connue. *A contrario*, pourquoi Cola aurait-il commencé son exégèse par le milieu de l'inscription, s'il avait eu connaissance de son début ?

Le discours de Cola fut accueilli par l'enthousiasme, comme le rapporte l'Anonyme romain¹⁶⁵⁸ et ainsi que le montre, dès l'année suivante, sa prise de pouvoir à Rome. Une insurrection urbaine, pour laquelle le pape avait donné son accord, le porta au pouvoir le 19 mai ; il chassa les seigneurs féodaux de la Ville et commença de mettre en application son programme politique¹⁶⁵⁹. Le 21 mai 1347, jour de Pentecôte, Cola fut élu et prit bientôt le titre de « tribun de la liberté, de la paix et de la justice, illustre libérateur de la sainte république romaine¹⁶⁶⁰ ». La chronique anonyme rapporte l'étendue des droits qui lui furent concédés en ces termes¹⁶⁶¹ :

Ils lui donnèrent aussi toute licence pour punir, tuer, pardonner, accorder des promotions, faire des lois et des traités avec les peuples, délimiter les territoires. Ils lui donnèrent aussi plein pouvoir sur tout le peuple de Rome autant qu'il pouvait s'étendre.

La correspondance de Cola rapporte également l'événement en des termes qui révèlent l'utilisation du modèle de la *lex regia*. En 1347, il adressait à la Seigneurie de Florence un courrier ainsi rédigé¹⁶⁶² :

le peuple, publiquement, par délibération très solennelle et pleine concorde de tous, a entièrement commis et concédé à nous, quoiqu'indigne, libre et absolue puissance et autorité de réformation et de conservation de l'état

¹⁶⁵⁷ J.-L. FERRARY, « À propos des pouvoirs d'Auguste », *loc. cit.*, p. 151, n. 206 ; même argumentation de J.-Y. BORIAUD, « Cola di Rienzo et la mise en scène de la *lex de imperio Vespasiani* », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi*, *op. cit.*, p. 116.

¹⁶⁵⁸ ANONYME ROMAIN, *Chronique*, 18 (éd. précit., p. 186) : « Après avoir fait ce sermon et être descendu de chaire, il fut pleinement loué par tout le monde. »

¹⁶⁵⁹ R. FOLZ, *L'idée d'empire*, *op. cit.*, p. 168-169.

¹⁶⁶⁰ *Ibid.* (éd. précit., p. 195).

¹⁶⁶¹ *Ibid.* (éd. précit., p. 192).

¹⁶⁶² K. BURDACH, P. PIUR, *Briefwechsel des Cola di Rienzo*, Berlin, 1912-1929, vol. 2, t. 3, n° 14, p. 38 : « *populus nobis licet indignis absolutam et liberam potestatem et auctoritatem reformandi et conseruandi statum pacificum dicte Urbis et totius Romane prouincie ac liberum prorsus arbitrium totaliter commisit et concessit in pleno publico et sollempnissimo parlamento ac plena concordia totius populi prelibati.* » Sur la légalité du régime de Cola di Rienzo : E. DUPRÉ-THESEIDER, *L'idea imperiale di Roma*, *op. cit.*, p. 290-291.

pacifique de ladite Ville et toutes les provinces romaines, ainsi que le libre arbitrage, en totalité.

La suite des événements à Rome et la mort tragique de l'orateur, en 1354, montrèrent néanmoins les limites d'une telle utilisation politique du document épigraphique, entièrement tendue vers l'élévation de Cola au gouvernement de la Ville¹⁶⁶³. L'important pour nous reste que le tribun fut le premier à invoquer la *lex de imperio Vespasiani*, en tant qu'inscription, comme attestation historique du transfert de la puissance du peuple au prince. Cette redécouverte introduisit un argument supplémentaire à la seule exégèse des sources juridiques et littéraires pour soutenir l'existence d'un tel transfert.

Mais cette redécouverte restait doublement limitée dans sa portée. En premier lieu, l'interprétation utilitaire de l'inscription qu'avait donnée Cola liait le document épigraphique à la seule commune de Rome, loin des réflexions plus générales alors développées par la science juridique. À ce titre, notons que l'action politique de Cola, appuyée sur l'interprétation de la *lex de imperio*, fut aussi aidée par le pape¹⁶⁶⁴. Ce qui, rapporté à Boniface VIII cachant la *lex de imperio*, peut apparaître comme une contradiction, retrouve une certaine cohérence en pensant l'action de Cola comme dirigée, avant tout, contre les seigneurs. D'un côté, Cola utilisa toutes les ressources dont il disposait pour édifier un pouvoir personnel, sans considération pour une quelconque cohérence de fond. D'un autre côté, le pape utilisa Cola pour amoindrir la puissance des seigneurs romains. En second lieu, la compétence exceptionnelle de Cola pour déchiffrer l'inscription était encore peu répandue chez ses contemporains. En effet, l'utilisation des lettres capitales était tombée en désuétude depuis les Carolingiens et ne fut complètement maîtrisée, à partir du XV^e, qu'avec les efforts des humanistes italiens¹⁶⁶⁵. Ce fait, doublé de l'absence de ponctuation, rendait plus

¹⁶⁶³ L'*Anonyme romain* décrit « la déchéance d'un homme enivré de sa propre puissance » (P. BOUCHERON, « Introduction », in ANONYME ROMAIN, *Chronique*, éd. précit., p. 24). Sur les raisons politiques de l'échec de Cola, Cf J.-C. MAIRE VIGUEUR, *L'autre Rome*, op. cit., p. 489-490.

¹⁶⁶⁴ ANONYME ROMAIN, *Chronique*, 18 (éd. précit., p. 188 [quatre milles florins envoyés par le pape], 190 [Cola dit agir « par amour pour le pape »]).

¹⁶⁶⁵ C. E. BENEŠ, « Cola di Rienzo and the *Lex regia* », loc. cit., p. 240, qui cite les membres du cercle entourant le chancelier de la République florentine, Coluccio Salutati († 1406), tels que Le Pogge († 1459) et surtout Niccolo Niccolini († 1437). Il donne aussi, outre maître Grégoire et Odofrède, dont nous avons parlé, d'autres exemples d'hommes fort lettrés pourtant incapables de lire des inscriptions (p. 243-244). Aujourd'hui encore, l'épigraphie est une science à part entière.

difficile l'accès au contenu. Il exista néanmoins plusieurs mentions de l'inscription, dans des carnets de voyages et autres *mirabilia*.

II. La diffusion de l'inscription dans les recueils épigraphiques.

Entre la « mise en scène » de la loi par Cola di Rienzo et les premières réinterprétations juridiques, l'inscription elle-même fut remarquée par différents humanistes et recopiée dans divers recueils épigraphiques¹⁶⁶⁶.

Le plus ancien de ceux-ci, réalisé durant le premier tiers du XV^e siècle¹⁶⁶⁷ par Niccolò Signorili († 1429) et nommé d'après son nom « *Silloge Signoriliana* », donnait l'emplacement de l'inscription et en reportait le contenu¹⁶⁶⁸. L'inscription était donc bien repérée.

Mais le recueil le plus célèbre et qui fut diffusé le plus largement fut celui imprimé et attribué à Giacomo Mazocchi (Iacopus Mazochius), *Epigrammata antiquae Urbis* (Rome, 1521)¹⁶⁶⁹. Ce recueil identifiait l'inscription comme une *tabula de decretis et priuilegiis* ; il précisait lui aussi l'emplacement : « Sur une table de bronze, dans Saint-Jean-de-Latran, près du tabernacle du très-saint Corps du Christ¹⁶⁷⁰. » Le grand succès de ce recueil explique pourquoi, même après 1575 et le déplacement de la table de bronze sur le Capitole, on continua au XVII^e siècle de parler de l'inscription comme si elle était au Latran¹⁶⁷¹.

Enfin, la première « édition critique » au sens moderne fut donnée par Jean Matal († 1597), ou Johannes Metellus, un juriste érudit qui travailla dans l'ombre de

¹⁶⁶⁶ M. BUONOCORE, « La fortuna della *lex de imperio Vespasiani* in età umanistica : primi sondaggi », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi*, *op. cit.*, p. 56-64, qui donne – non-exhaustivement – onze exemples, auxquels on peut ajouter quelques autres, donnés dans L. CALVELLI, « *Pociora legis precepta* », *loc. cit.*, p. 599-624.

¹⁶⁶⁷ A. SILVAGNI, « Se la silloge epigrafica Signoriliana posse attribuirsi a Cola di Rienzo », *Archivium Latinitatis Medii Aevi*, 1 (1924), p. 182.

¹⁶⁶⁸ G. B. DE ROSSI, *Le prime raccolte*, *op. cit.*, p. 94-95 ; M. BUONOCORE, « La fortuna della *lex de imperio Vespasiani* in età umanistica », *loc. cit.*, p. 54-55. Une copie magnifiquement ornée datant de la seconde moitié du XV^e siècle est conservée à UTRECHT, Universiteitsbibliotheek, hs. 764 (Hs 1 D 4), fol. 46v-53v.

¹⁶⁶⁹ M. BUONOCORE, « La fortuna della *lex de imperio Vespasiani* », *loc. cit.*, p. 61-62.

¹⁶⁷⁰ [JACOPUS MAZOCHIUS], *Epigrammata antiquae urbis*, Romae, J. Mazochius, 1521, p. XIII (fol. 23) : « *De tabulis decretis et priuilegiis. In tabula aenea, in S. Ioanne Laterano apud tabernaculum sacratissimi Corporis Christi.* » Le texte de l'inscription, magnifié par une marge ornée de bandeaux décoratifs dus à l'éditeur, est copié ensuite (fol. 23v-24).

¹⁶⁷¹ Quelques exemples donnés par M. BUONOCORE, *ibid.*, p. 62-63 ; cf J. BODIN, *Rep.* 1.8.31 (éd. 2013, p. 495) qui, sans se tromper mais sans plus de précision, donne Rome comme lieu de

plus grands noms tout en restant au cœur des recherches antiquaires du XVI^e siècle¹⁶⁷². Jeune docteur en droit, il devint le secrétaire et collaborateur, entre 1545 et 1555, de son ami juriste et futur archevêque de Tarragone, Antonio Agustín, qui occupait alors à Rome la fonction d'auditeur à la Rote. Celui-ci venait d'achever une palingénésie des lois romaines dont il repoussa l'édition en raison de nouvelles informations collectées par Matal¹⁶⁷³. En particulier, Matal avait corrigé les *Epigrammata* de Mazochius dans les marges de l'exemplaire d'Agustín¹⁶⁷⁴. À propos de la *lex de imperio*, il ajouta un apparat explicatif qui donnait une description très précise du document et éclairait son contenu d'une manière nouvelle¹⁶⁷⁵. Outre les détails épigraphiques et paléographiques, Matal rapporte qu'en son temps, le peuple (*uulgus*) prenait l'inscription pour le jugement de Pilate et vénérât la table comme une relique, à tel point que leurs doigts dévotieux, à force de la toucher, en avaient érodé le

l'inscription avant d'évoquer une loi « inscrite sur des marbres » (*marmoreis lapidibus inscripta*) ; autre exemple : Pedro Calixto RAMÍREZ, *Tractatus analyticus de lege regia*, §3, n. 19 (éd. Saragosse, 1604, p. 42) : « *solent adduci quaedam uerba aenea tabulae, uel secundum alios, marmoreae, quam in basylica Lateranensi, uel in Capitolio, aiunt, reperiri, in qua potestas per Senatum et populum, Vespasiano concessa, legitur descripta.* » ; « on a l'habitude de convoquer quelques mots d'une table de bronze ou, selon d'autres, de marbre, qui se trouve dans la basilique du Latran, ou au Capitole, dit-on, dans laquelle se lit décrite la puissance concédée à Vespasien par le Sénat et le peuple. » La prudence face aux informations contradictoires montre la dépendance vis-à-vis d'autorités différentes.

¹⁶⁷² Né en 1517 à Poligny (Jura), mort en 1597 à Cologne, il fut élève de Zazius à Fribourg-en-Brigau et d'Alciat à Bologne, *doctor utriusque iuris* de l'Université de Sienne (1544), puis collaborateur, pendant une dizaine d'années, d'Antonio Agustín. Il fut sollicité comme correcteur de l'édition des *Pandectes* que préparait Lelio Torelli à partir du manuscrit de Florence. Il vécut un temps à Bruxelles, avant de rejoindre Cologne. Cf A. HOBSON, « The *iter italicum* of Jean Matal », in *Studies in the Book Trade. In Honour of Graham Pollard*, Oxford, 1975, p. 33-61 ; *Correspondance de Lelio Torelli avec Antonio Agustín et Jean Matal (1542-1553)*, texte édité et commenté par J.-L. Ferrary, Como, Edizioni New Press, 1992, p. 243-245 ; J.-L. FERRARY, *Onofrio Panvinio et les antiquités romaines*, Rome, EFR, 1996, p. 19-23, 107-110, 238-242.

¹⁶⁷³ J.-L. FERRARY, « La genèse du *De legibus et senatusconsultis* d'Antonio Agustín », in J.-L. Ferrary (éd.), *Recherches sur les lois comitiales et le droit public romain*, Pavie, IUSS Press, 2012, p. 199-228. Achievé en 1544, l'ouvrage fut corrigé pendant quarante ans avant de paraître en 1583 : ANTONIUS AUGUSTINUS, *De legibus et senatus consultis liber, adiunctis legum antiquarum et senatus consultorum fragmentis cum notis Fului Ursini*, Rome, Domenico Basa, 1583, réimprimé à Paris dès l'année suivante (Gilles Beys et Jean Richer, 1584), puis à Lyon (François Lefebvre, 1592).

¹⁶⁷⁴ Aujourd'hui conservé à la Bibliothèque Vaticane, ms. *Vat. lat.* 8495. Il existe un exemplaire imprimé de 1521 conservé à Paris (BNF, Res. 61130 MAZ 4), contenant plusieurs apparats recopiés, dont celui de Matal, et portant, sur la page de titre, la mention *Antonius Augustinus Johanno Metello Dono Dedit*. Le scrupule du copiste est-il allé jusqu'à recopier cette mention, ou bien est-elle originale ?

¹⁶⁷⁵ R. COOPER, « Epigraphical Research in Rome in the Mid-Sixteenth Century : The Papers of Antonio Agustín and Jean Matal », in *Antonio Agustín between Renaissance and Counter Reform*, M. H. Crawford (dir.), Londres, 1993, p. 95-111 ; et dans le même volume : M. H. CRAWFORD, « The Epigraphical Manuscripts of Jean Matal », p. 279-289. Le commentaire de Matal sur la loi qui nous intéresse a été édité par M. BUONOCORE, « La fortuna della *lex de imperio Vespasiani* », *loc. cit.*, p. 65-66 à partir du ms *Vat. lat.* 8495, dont il donne aussi une photographie p. 71-73.

bronze¹⁶⁷⁶. Il identifie ensuite l'inscription avec la *lex regia*, la rapproche de Dion et de la mention ulpienne dans le Digeste (*D.* 1.4.1), avant de rapporter la confusion d'Odofrède, dont il cite précisément les mots¹⁶⁷⁷.

L'intérêt de Matal pour le document fut partagé par d'autres. Antoine Vacca († 1581)¹⁶⁷⁸, lui aussi juriste de formation et lui aussi ancien étudiant d'Alciat, fit paraître à Lyon, en 1554, ses propres interprétations sur certains passages du Digeste¹⁶⁷⁹. Il y donnait le texte de l'inscription qu'il disait avoir pris soin de recopier¹⁶⁸⁰. Puisqu'il était alors secrétaire auprès du cardinal Alexandre Farnèse († 1589), il avait certainement pu séjourner à Rome et voir de ses yeux la table de bronze.

La copie de Vacca, tout en permettant la diffusion de l'inscription, n'avait rien de comparable avec le travail de Jean Matal. L'apparat épigraphique de celui-ci était nouveau par son ampleur, sa précision et sa richesse. S'il resta inédit en tant que tel,

¹⁶⁷⁶ M. BUONOCORE, *ibid.*, p. 65 : « *Vulgus existimat hac tabula contineri sententiam Pilati contra Christum ; eamque tanquam sanctas quasdam reliquias ueneratur, ut ipsi uidimus, cum ea digitis adtingunt, quos postea religionis ergo deosculantur antiquitatis ignari. Est igitur dextri lateris imus angulus, frequenti manuum tactu admodum attritus et exesus.* » ; « Le vulgaire pense que le jugement de Pilate contre le Christ est contenu dans cette table, qui est vénérée comme une relique, ainsi que nous avons-nous-même constaté, puisqu'ils la touchent avec les doigts, qu'ils embrassent ensuite, bien scrupuleusement, avec effusion, ignorants de l'antiquité. Et à cause du contact fréquent des mains, l'angle inférieur du côté droit est érodé et rongé. »

¹⁶⁷⁷ *Id.* : « *Haec est illa lex Regia, qua populus in Caesarem omne suum imperium concessit, de qua Dion latissime VI. l. 1 De constitutionibus principum, Odofredus l. ius ciuile de iustitia et iure refert cum decem tabulas legum ex Graecia Romani curassent, et putarent his integra iura non haberi ; inde duas alias curasse, et ideo XII Tabulas dictas ; et de istis inquit duabus tabulis aliquid est apud Lateranum Romae, et male sunt scriptae, quia non est ibi punctus nec paragraphus in littera, et nisi reuolueritis litteras non possetis aliquid intelligere.* » ; « C'est la loi royale, par laquelle le peuple a concédé tout son empire à César. À son sujet : Dion, longuement (52.41.3-4 et 53.17-18) ; la quatrième loi du titre *Des constitutions des princes* (*D.* 1.4.1) ; Odofrède, sous la loi *Ius ciuile*, au titre *De la justice et du droit* (*ad D.* 1.1.6, précité *supra*), la confond avec les dix tables de lois que les Romains rapportèrent de Grèce et estimèrent ne pas contenir tout le droit ; et par suite, ils firent deux autres [tables], d'où le fait qu'elles sont appelées XII Tables ; et de ces deux [dernières] tables, dit-il, un [fragment] est près du Latran, à Rome, et elles sont mal rédigées, car il n'y a ni ponctuation ni paragraphe dans le texte ; et à moins que vous n'y soyez revenu [plusieurs fois pour le lire], vous n'y pourrez rien comprendre ».

¹⁶⁷⁸ Né en 1520, mort à Rome en 1581, il fut l'élève d'Alciat lorsque celui-ci enseignait à Bologne, entre 1537 et 1541. Devenu prêtre, il entra au service de plusieurs cardinaux avant de s'attacher à Alexandre Farnèse. Ses *Expositiones* furent préparées à Rome, quoique publiées à Lyon en 1554. Cf A. PADOVANI, « Vacca, Antonio », in *DBGI*, p. 2003a-b.

¹⁶⁷⁹ ANTONIUS VACCA, *Expositiones locorum obscuriorum et paratitlorum in Pandectas*, Lyon, M. Bonhomme, 1554.

¹⁶⁸⁰ A. VACCA, *Expositiones, ad D.* 1.4.1 (éd. précit., p. 56-57) : « *Eius tabulae exemplum subscribi curauimus, quod quidem est in haec uerba... [exemplum tabulae]* » ; « Nous avons pris soin de prendre en note une copie de cette table, dont les mots sont les suivants [suit une copie de l'inscription] ».

certaines des informations collectées passèrent dans l'ouvrage de son patron, Antonio Agustín, comme en atteste la localisation de l'inscription, désormais périmée¹⁶⁸¹. Néanmoins, le commentaire d'Agustín ne reprenait pas la description minutieuse du document par Matal et se concentrait sur les aspects juridiques. À cet égard, il donnait les principales *sedes materiae* en les rapportant à Ulpien (*D.* 1.4.1), Justinien (*Inst. J.* 1.2.6 ; *CJ* 1.17.1.7) et Pomponius (*D.* 1.2.2.11). Il reprenait surtout la référence à Dion que lui avait indiquée Matal, lui donnant plus de crédit que les sources juridiques¹⁶⁸² :

Mais Dion, plus véritable entre tous, écrit qu'après les guerres civiles la puissance et l'empire furent concédés à César par le Sénat et le peuple Romain par violence et crainte. Et [la puissance et l'empire] furent donnés aux suivants, qui par la suite se sont emparés de la puissance législative ; c'est pourquoi ils sont dits déliés des lois par Ulpien, au livre 13 sur la loi Julia et Papia (*D.* 1.3.31).

Comme on le voit, l'interprétation d'Agustín distinguait deux temps dans l'avènement du principat. D'abord, la fin des guerres civiles qui avait fait émerger un pouvoir impérial fondé sur la victoire des armes. Ensuite, un temps indéterminé au cours duquel les empereurs suivants s'étaient emparés du pouvoir de faire loi. *Arma et leges*, le schéma explicatif reprenait les deux racines de la majesté impériale selon Justinien¹⁶⁸³. Mais cette chronologie, relativement imprécise et néanmoins soucieuse d'accorder les sources juridiques avec les sources historiques, était en réalité tributaire de l'interprétation antérieure d'un autre cardinal, Francesco Zabarella. Celui-ci, en tant que canoniste, avait développé sa propre analyse dans ses

¹⁶⁸¹ ANTONIUS AUGUSTINUS, *De legibus et senatusconsultis*, éd. précit. p. 178 : « *Extat hodie eius legis, qua Vespasiano imperium delatum est, pars quaedam Romae in Ioannis Lateranensis aede, cuius uerba sunt haec* : » ; « Une partie de cette loi, par laquelle l'empire fut donné à Vespasien, se trouve aujourd'hui à Rome, dans l'église Saint-Jean-de-Latran, dont les mots sont les suivants » [suit la copie de l'inscription]. Une note imprimée en marge corrige : *Nunc est in Capitolio*.

¹⁶⁸² *Ibid.*, p. 178 : « *Dio uero multo uerius utriusque Caesari post bellorum ciuiliu uictoriam a Santu populoque Romano omnem potestatem atque imperium concessum per uim ac metum scribit. Id quoque ceteris, qui legitimam potestatem deinceps ceperunt, tributum est ; quamobrem legibus soluti dicuntur ab Vlpiano libro XIII ad legem Iuliam et Papiam.* »

¹⁶⁸³ *Inst. J.*, cons. *Imperatoriam*, pr. : « *Imperatoriam maiestatem non solum armis decoratam, sed etiam legibus oportet esse armatam* » ; « Il faut que la majesté impériale soit non seulement parée par les armes, mais encore armée par les lois » (trad. P. Cocatre-Zilgien, J.-P. Coriat, Paris, 2021, p. 67).

commentaires sur les décrétales et donné, en premier, une réinterprétation juridique de la *lex regia*.

S'il exista donc un intérêt pour l'inscription en elle-même, son contenu ne fit plus l'objet d'analyses précises avant le XVI^e siècle. L'inscription était connue, mais la loi restait inconnue.

Sous-section 2 : La réinterprétation juridique de la *lex regia*

Avant que l'humanisme juridique ne s'impose comme méthode au milieu du XVI^e siècle, il régna autour de l'inscription de la *lex de imperio* ce que Marco Buonocore a nommé un *altum silentium*¹⁶⁸⁴ : l'inscription en elle-même suscita bien quelque intérêt, mais son contenu législatif resta négligé. À la vérité, quelques voix brisèrent ce « grand silence » régnant autour de l'inscription depuis le coup d'éclat de Cola di Rienzo. Dès avant le XVI^e siècle, en effet, Francesco Zabarella et, dans une moindre mesure, Nicolas de Cues († 1464) et Michele Fabrizio Ferrarini († 1492), s'intéressèrent à son contenu (I). Après eux, l'analyse la plus développée fut celle de Mario Salamoni degli Alberteschi († 1534) qui, reprenant et enrichissant l'analyse de Zabarella, donna une interprétation historico-juridique et innovante du texte (II).

I. Zabarella, ou la définition légale des compétences impériales

Francisco Zabarella fut un brillant représentant de l'« humanisme curial » qui se développa dans l'entourage du pape après son retour à Rome, au début du XV^e siècle¹⁶⁸⁵. Il a déjà été vu comment ce canoniste utilisa la *lex regia* pour soumettre l'autorité impériale à celle du pontife romain. Si la solution en elle-même répétait une position curiale défendue depuis longtemps, le raisonnement de Zabarella comportait une nouveauté certaine. À ce titre, il convient, ainsi que l'a fait récemment Lorenzo Calvelli, de lui rendre tous les éloges qu'il mérite¹⁶⁸⁶. Zabarella fut en effet, après Cola di Rienzo, le premier à faire mention de l'inscription de la *lex de imperio Vespasiani*, avant même les premiers recueils épigraphiques¹⁶⁸⁷, et à l'utiliser dans un raisonnement juridique. Ainsi, il fit entrer une inscription dans le *corpus* des

¹⁶⁸⁴ M. BUONOCORE, « La fortuna della *lex de imperio* », *loc. cit.*, p. 50, 68 et même « un inquiétant silence » à la p. 70.

¹⁶⁸⁵ C. REVEST, *Romam ueni. Humanisme et papauté à la fin du grand Schisme*, Ceyzérieu, Champ Vallon, 2021, p. 9-13 [sur l'humanisme curial], p. 399-400 [courte notice biographique] ; D. GIRGENSHON, « Zabarella, Francesco », *DBGI*, p. 2072a.

¹⁶⁸⁶ L. CALVELLI, « Un testimone della *lex de imperio Vespasiani* del tardo Trecento : Francesco Zabarella », *Athenaeum* 99 (2011/2), p. 515-524.

¹⁶⁸⁷ Il a été vu que la *Silloge Signoriliana*, premier recueil épigraphique faisant mention de cette loi, remonte à 1409.

sources juridiques. En outre, il fut le premier à rapprocher cette loi de la *lex regia* dans le but d'interpréter celle-ci de façon limitative.

À ce propos, il a déjà été remarqué que le raisonnement du canoniste est notable par sa dimension historique¹⁶⁸⁸. Analysant la *lex regia*, Zabarella dégage en effet une chronologie (*tunc / postea*) qui lui permet d'accorder la *lex de imperio* qu'il a pu lire à Rome avec la *lex regia* des compilations justiniennes¹⁶⁸⁹ :

On disait toute puissance être au prince (*D. 1.2.2.11 ; Inst. 1.2.6*), et cela par la translation à lui faite par le peuple romain au moyen de la loi royale – à savoir votée sur la puissance royale transférée au prince, par laquelle toute la puissance du peuple Romain lui avait été transférée, comme dit *Inst. 1.2.6*. Et j'ai vu une table de bronze – qui aujourd'hui est à Rome dans l'église Saint-Jean-de-Latran – sur laquelle est décrite la puissance transmise à Vespasien par le sénat et le peuple Romain. Et de cette table, il apparaît qu'initialement fut transférée au prince, non pas toute la puissance, mais selon certains articles, de telle sorte que même après le transfert, il resta au peuple Romain la puissance d'établir des lois, ce qu'indique ce paragraphe *Et quod principi* (*Inst. 1.2.6*) et le paragraphe *Lex* qui précède (*Inst. 1.2.4*), et au Digeste, la loi *De quibus* du titre *Sur les lois* (*D. 1.3.32*). Quoiqu'il en fût alors, il prévalut ensuite que toute la puissance serait au prince. Mais le monarque Constantin, au quatrième jour de son baptême, avec tout le sénat et le peuple romain, décréta que cette puissance reviendrait au pontife romain dans cette ville même (*VI. 1.6.17*), et aussi dans toutes les provinces occidentales et en Italie (*Dist. 96, c. 14*).

Zabarella avait lui-même vu (*uidi*) l'inscription au cours d'un voyage à Rome qu'il fit entre décembre 1397 et mars 1398¹⁶⁹⁰. Il en avait manifestement identifié la structure formelle. En effet, il évoque des *capitula*, « chapitres », ou « articles », qui décrivent la puissance concédée. Dès lors, la *lex regia* ne renvoyait plus à un transfert

¹⁶⁸⁸ D. MAFFEI, *La Donazione di Costantino*, op. cit., p. 259.

¹⁶⁸⁹ F. DE ZABARELLIS, in X. 1.6.34, v^o uerum, n. 8 (*Lectura super primo decretalium*, Lyon, C. Seriuanus, 1558, f. 139vb) : « dicebatur omnis potestatis esse in principe, ff. De origine iuris, l. ii § Nouissime (*D. 1.2.2.11*), *Inst. De iure naturali*, § *Et quod principi* (*Inst. 1.2.6*). *Et hoc per translationem factam in eum a populo romano per legem regiam, idest latam super potestate regia translata in principem, per quam omnis populi Romani potestatis in eum translata est, ut dicit § Quod principi* (*Inst. 1.2.6*). *Vidi tamen eneam tabulam quae adhuc est Romae in ecclesia sancti Ioannis lateranensis in qua descripta est potestas per senatum et populum romanum tradita Vespasiano. Et ex illa tabula constat non omnem potestatem ab initio fuisse translata in principem, sed sub certis capitulis, ita quod etiam post translationem remansit potestas Romano populo condendarum legum, quod uult ille § Et quod principi* (*Inst. 1.2.6*) et § *Lex, que procedit* (*Inst. 1.2.4*), et ff. de legibus, lex *De quibus* [*D. 1.3.32*]. *Quicquid autem tunc fuerit, postea sic inualuit, quod omnis potestas esset in principe. Sed Constantinus monarcha, quarto die sui baptismatis, cum omni senatu et populo Romano decreuit potestatem hanc ad Romanum pontificem pertinere in ipsa urbe, De electione Fundamenta liber VI* (*VI. 1.6.17*). *Item et in omnibus prouinciis occidentalibus. Item et in Italia, XCVI distinctio Constantinus* (*Dist. 96, c. 14*). »

¹⁶⁹⁰ Datation : L. CALVELLI, « Un testimone della *lex de imperio* », loc. cit., p. 519-520.

abstrait et total de puissance, mais à un acte précis contenant une *descriptio* de cette puissance. Le mot employé par Zabarella est significatif. La *descriptio* désigne l'opération consistant à tracer des contours, à définir ou délimiter. Les premiers empereurs – Vespasien au moins – avait donc une puissance qui n'était pas totale, mais *descripta sub capitulis*, « définie, article par article ». Même la préposition *sub* paraît exprimer l'idée, dans l'esprit de Zabarella, que l'empereur était sous la loi. À tel point que le juriste se doit d'expliquer ensuite la contradiction entre les sources juridiques – évoquant un transfert de « toute la puissance » et donnant au prince le pouvoir de faire loi – avec cette inscription. À cet égard, le juriste ne cache pas son embarras (*quicquid autem tunc fuerit*) et, sans alléguer aucune source, il affirme que l'exercice de toute la puissance par le prince « prévalut » (*preualuit*). Il est possible de voir ici une allusion à la coutume¹⁶⁹¹ qui, dans une des allégations de Zabarella, est décrite comme « gardée comme une loi¹⁶⁹² ».

Il reste que, malgré le rapprochement de la *lex de imperio* avec la *lex regia*, Zabarella évoquait la description, dans la table de bronze, d'un transfert du « sénat et du peuple », ce qu'il n'avait pu objectivement tirer ni des sources juridiques évoquant nommément la *lex regia*, ni de l'inscription de la *lex de imperio* qui, tout en faisant mention du sénat¹⁶⁹³, ne disait rien qui puisse laisser penser, selon l'expression de Zabarella, à une « *potestas per senatum et populum romanum tradita* ». Pour expliquer cette apparente incohérence, il est possible de supposer que les fresques peintes sur les murs de la basilique au temps de Cola étaient toujours été visibles à la fin du XIV^e siècle, de telle sorte qu'elles eussent continué d'influencer la compréhension de l'inscription¹⁶⁹⁴. Mais une telle hypothèse, quoique possible, n'est pas nécessaire et l'économie du raisonnement pousse à considérer les seules sources juridiques. De fait, outre les mentions du sénat dans l'inscription elle-même, par deux fois le sénat apparaît dans les sources juridiques alléguées par Zabarella¹⁶⁹⁵. Certes,

¹⁶⁹¹ *Ibid.*, p. 518.

¹⁶⁹² *D. 1.3.32.1* (Julien, 84 *Digestes*) : « *Inueterata consuetudo pro lege non immerito custoditur.* » ; « Une coutume invétérée est gardée à juste titre comme une loi ».

¹⁶⁹³ Les mentions du sénat apparaissent dans les clauses II, III, IV ; les sénatus-consultes apparaissent dans la clause II et dans la *sanctio*. Le sénat et le peuple ensemble sont mentionnés seulement dans la clause IV (*CIL VI-1.950*, l. 11), dans un contexte différent : « *cuius rei petentes senatui populoque Romano commendauerit* » (« qu'il aura recommandé au sénat et au peuple Romain »). Il reste que Zabarella, comme nombre d'interprètes après lui, pensait peut-être se trouver face à un sénatus-consulte, plutôt qu'une loi.

¹⁶⁹⁴ L. CALVELLI, *ibid.*, p. 521-522.

¹⁶⁹⁵ *D. 1.2.2.11* (Pomponius, *Enchiridion*) : « *Nouissime sicut ad pauciores iuris constituendi uias transisse ipsis rebus dictantibus uidebatur per partes, euenit, ut necesse esset rei publicae per unum consuli (nam senatus non perinde omnes prouincias probe gerere poterant) : igitur constituto principe datum est ei ius, ut quod constituisset, ratum esset.* » ; « Finalement, alors qu'il semblait que les

le canoniste parle de l'inscription lorsqu'il évoque le sénat, mais dans la mesure où, précisément, il lit l'inscription à partir des sources juridiques, une telle contamination nous paraît probable.

Après Zabarella, le théologien Nicolas de Cues reprit l'argument et cita nommément son prédécesseur dans un passage de sa *Concordia Catholica* (1433)¹⁶⁹⁶. Notons néanmoins que le Cusin reprenait l'argument tout en niant la validité de la Donation de Constantin, acceptée par Zabarella à la fin du passage précité. Il ne reprenait donc pas servilement son prédécesseur.

Enfin, Michel Fabrice Ferrarini († 1492), carme et antiquaire originaire de Reggio d'Émilie¹⁶⁹⁷, nota dans son recueil épigraphique resté manuscrit, au-dessus de sa copie de l'inscription du Latran, une curieuse indication¹⁶⁹⁸ : « Ce fut le traité (*foedus*) entre le peuple Romain et Vespasien César ». Une telle note montre que Ferrarini s'était intéressé au contenu de l'inscription. Mais en l'absence de toute autre indication, il est difficile de comprendre ce qu'il entendait par là. Ferrarini avait-il en tête une interprétation contractualiste de la *lex regia* ? Ou bien faut-il relativiser ce mot de *foedus* en considérant qu'il reprend le premier mot de l'inscription lacunaire ([...] *foedusue*) ? Toujours est-il que cette note, rédigée vers le troisième quart du XV^e siècle et impossible à interpréter avec certitude, est isolée. Après celle-ci et jusqu'au XVI^e siècle, ce fut en effet l'*altum silentium*. Bien que l'inscription circulât dans des recueils épigraphiques et plusieurs récits de voyageurs, elle ne suscita pas l'intérêt

manières d'établir le droit se réduisaient partie par partie sous la dictée des circonstances elles-mêmes, il devint nécessaire que la république fût prise en charge par un seul (car le sénat n'était pas capable de gouverner pareillement toutes les provinces). Un prince ayant donc été établi, droit lui a été donné que tout ce qu'il établirait serait ratifié » ; *Inst. J.* 1.2.4 : *Lex est quod populus Romanus senatorio magistratu interrogante, veluti consule, constituebat*. « La loi est ce que le peuple Romain établit sur l'interrogation d'un magistrat du sénat, tel un consul. »

¹⁶⁹⁶ NICOLAUS CUSANUS, *Concordia catholica*, 3.3, §321 (éd. G. Kallen, in *Opera omnia iussu et auctoritate academiae litterarum Heidelbergensis ad codicum fidem edita*, Hambourg, 1964, vol. 14/1, p. 342-343) : « *populus Romanus numquam in imperatorem transtulit talem potestatem, quin sibi adhuc maioritatem reservaret, ut notat Cardinalis in c. Venerabilem ex capitulo De aere [X. 1.6.34]. Habetur enim in ecclesia Lateranensi Romae adhuc hodie illa aerea tabula, in qua senatus populusque Romanus potestatem, quam dedit Vespasiano, litteris exaravit* » ; « le peuple Romain n'a jamais transmis à l'empereur un pouvoir tel qu'il ne s'en réservât pour lui-même la plus grande part, comme le fait observer le Cardinal sur *Venerabilem* dans le chapitre *Des élections* (X. 1.6.34). Il existe en effet encore aujourd'hui, à Rome, dans la basilique du Latran, cette table d'airain sur laquelle le sénat et le peuple Romain gravèrent littéralement la puissance qu'ils donnèrent à Vespasien. »

¹⁶⁹⁷ C. ZACCARIA, « Ferrarini, Michel Fabrizio », in *DBI*, p. 687-688.

¹⁶⁹⁸ Ms. PARIS, BNF, *Lat.* 6128, fol. 110v, *prima linea* : « *Fuit foedus inter populum romanum et uespasianum caesarem* ».

des juristes avant qu'un illustre Romain, professeur à la chaire de droit civil de l'Université de Rome, n'en donnât de nouveau une interprétation.

II. Salamoni, ou la matérialité retrouvée des *leges regiae*

Mario Salamoni degli Alberteschi, né à Rome vers 1455, mort dans la même ville en 1534, était issu d'une famille noble romaine¹⁶⁹⁹. Il suivit à Rome les cours de droit de Giovanni Battista Caccialupi († 1496)¹⁷⁰⁰ avant d'entamer une carrière d'administrateur. En 1494, il fut nommé par Alexandre VI membre de la commission de réforme des statuts de la Ville, puis Conservateur¹⁷⁰¹. À ce titre, il fut chargé vers 1495 de négocier la paix à Tivoli, alors que la discorde agitait la cité, puis de même à Florence, encore troublée par le souvenir de Savonarole exécuté en mai 1498. Il y devint capitaine du peuple, du 21 octobre 1498 au 20 avril 1499. Il occupait donc la principale charge municipale hors de la Seigneurie¹⁷⁰², au moment où Machiavel était secrétaire de la même République. Durant cette charge, il prononça une série de

¹⁶⁹⁹ M. D'ADDIO, *L'idea del contratto sociale dai Sofisti alla Riforma e il 'De Principatu' di Mario Salamoni*, Milano, Giuffrè, 1954, p. 3-10 ; P. CARTA, « Salamoni degli Alberteschi, Mario », in *DBGI*, p. 1766b-1767b ; L. BIASIORI, « Salomoni degli Alberteschi, Mario », *Dizionario Biografico degli Italiani*, vol. 89 (2017) [en ligne sur le site treccani.it] ; ID., « Salomoni degli Alberteschi, Mario », in *Enciclopedia machiavelliana*, II, Roma, 2014, p. 473-474. Dans la suite de ces développements, nous avons adopté la graphie « Salamoni », quoiqu'elle varie dans les sources comme dans la bibliographie.

¹⁷⁰⁰ Né en 1425 à San Severino Marche, mort à Rome en 1496, il enseigna à Sienne avant d'aller à Rome pour être avocat consistorial. Il laissa de nombreuses *repetitiones* et plusieurs traités. Juriste humaniste, il écrivit en outre un *De modo studendi in utroque iure*, édité à Venise en 1472 et connaissant une trentaine de réimpressions. Cf D. QUAGLIONI, « Caccialupi, Giovanni Battista », in *DBGI*, p. 369a-370a ; LANGE-KRIECHBAUM, 2, p. 849-854.

¹⁷⁰¹ Les Conservateurs étaient, à Rome, depuis le milieu du XIV^e siècle, les membres de l'organe exécutif collégial de la Commune. Cf J.-C. MAIRE VIGUEUR, *L'autre Rome, op. cit.*, p. 29. Au XVI^e siècle, ils n'avaient plus qu'un rôle formel.

¹⁷⁰² Sur les institutions florentines : I. TADDEI, « Le système politique florentin au XV^e siècle », in *Florence et la Toscane, XIV^e-XIX^e siècles. Les dynamiques d'un État italien*, J. Boutier, S. Landi, O. Rouchon (dir.), Rennes, PUR, 2004, p. 39-62.

discours adressés aux magistrats de Florence dans lesquels il développait déjà les grandes lignes de sa pensée politique¹⁷⁰³.

Après avoir passé en revue les discours florentins (A), l'analyse du traité *Du Principat* permettra de présenter les apports de Salamoni (B), dont ses *Commentaires* constituent une synthèse universitaire tardive (C).

A. L'humanisme civique des Discours aux Prieurs de Florence (1498-1499)

La notion d'« humanisme civique », développée par l'historien Hans Baron¹⁷⁰⁴, comprend trois dimensions : liberté de parole, gouvernement selon la justice, égalité civique passive (égalité devant la loi) et active (égalité d'accès aux charges publiques). Elle a été critiquée sur de nombreux aspects¹⁷⁰⁵. Nous employons ici l'expression seulement parce qu'elle résume adéquatement les deux points saillants

¹⁷⁰³ MARIUS SALAMONIUS DE ALBERTESCHIS, *De Principatu libros septem nec non Orationes ad priores Florentinos*, éd. M. d'Addio, Milan, Giuffrè, 1955, p. 79-102. L. Biasiori (« Salomonio degli Alberteschi, Mario », in *Enciclopedia machiavelliana, op. cit.*, p. 474a), a attiré l'attention sur le fait que l'édition des discours comporte quelques imprécisions qui nécessitent de se reporter au manuscrit de Florence (Bibl. medicea laurenziana, Plut. 51.19), numérisé sur le site de la bibliothèque laurentienne. Après examen, il semble que ces imprécisions soient surtout présentes dans les passages en dialecte romain. C'est pourquoi, l'édition moderne est citée pour les discours en latin ; le manuscrit est préféré pour les discours en langue vernaculaire. Fort commodément, l'édition moderne indique la foliation, de sorte que ce contrôle est relativement aisé.

¹⁷⁰⁴ H. BARON, *The Crisis of the Early Italian Renaissance. Civic Humanism and Republican Liberty in an Age of Classicism and Tyranny*, Princeton, 1955, 2 vol. Voir aussi Q. SKINNER, *Les Fondements, op. cit.*, p. 113-170.

¹⁷⁰⁵ Entre autres critiques : elle ne naît pas à Florence autour de 1400 ; ses représentants, tels Coluccio Salutati et Brunetto Latini sont proches d'une pensée aristocratique fidèle à leurs modèles antiques, Aristote et Cicéron ; la réalité socio-politique de Florence ne fait pas apparaître une participation de tous les citoyens au gouvernement ; la République de Florence était impérialiste. Voir : P. GILLI, « Le discours politique florentin à la Renaissance : autour de l'« humanisme civique » », in *Florence et la Toscane, XIV^e-XIX^e siècles. Les dynamiques d'un État italien*, J. Boutier, S. Landi, O. Rouchon (dir.), Rennes, PUR, 2004, p. 323-343, soulignant que les idées portées par l'humanisme florentin ont déjà une histoire au XIV^e siècle, mais que l'humanisme civique qui se constitue à Florence entre 1350 et 1450, dans la mesure ou l'élargissement du corps civique ne fut pas suivi d'un renouvellement des familles dirigeantes, fut à la fois une rationalisation de la soumission des citoyens les plus faibles et une légitimation de l'hégémonie de l'élite ; J. BOUTIER, Y. SINTOMER, « La République de Florence (12^e-16^e siècle). Enjeux historiques et politiques », in *Revue française de science politique*, 64/6 (2014), p. 1055-1081, ici p. 1068-1069.

du raisonnement de Salamoni, à savoir la liberté naturelle et l'égalité civile, dont la combinaison harmonieuse se traduit politiquement par une république.

Dans le discours adressé aux Florentins en remerciement de sa nomination à la capitainerie du peuple¹⁷⁰⁶, Salamoni se présenta en homuncule (*homunculum*) terrassé par la tâche immense qui l'attendait. Au-delà de la présentation rhétorique (et donc attendue) de l'indignité de l'orateur par rapport à la grandeur de son sujet, Salamoni soulignait la complexité de la situation politique à Florence, au lendemain de la mort de Savonarole. Celui-ci avait fait chasser les Médicis de la ville en 1494 et avait gouverné avec ses partisans jusqu'en 1497, avant d'être accusé d'hérésie, condamné, pendu et finalement brûlé le 23 mai 1498. Lorsque Salamoni fut nommé capitaine, en octobre de cette année, l'état de la cité (*status ciuitatis*) était marqué par la *dissensio* et l'incertitude quant au parti à prendre¹⁷⁰⁷.

En outre, Salamoni soulignait que la magistrature à laquelle il avait été nommé remontait au milieu du XIII^e siècle et à l'opposition entre guelfes et gibelins¹⁷⁰⁸. La charge de capitaine trouvait donc sa raison première dans la résolution des divisions, au sein de la population florentine, entre partis opposés. Plusieurs fois abolie, cette magistrature était en 1498 de nouveau restituée, avec la liberté, aux Florentins¹⁷⁰⁹. Outre l'honneur qui lui était fait, Salamoni expliquait la raison de son acceptation en remontant aux origines de la ville elle-même : Florence avait été une colonie romaine ; sa liberté avait donc été défendue par des citoyens romains, de telle sorte

¹⁷⁰⁶ *Oratio ad excellentissimos florentinos quando Praeturae sceptrum accepit*, éd. d'Addio, précit., p. 81-83. La *praetura* en latin équivaut au *Capitano del popolo* en italien.

¹⁷⁰⁷ *Ibid.*, p. 82 : « *Tum ante oculos obseruari cepit ciuitatis status ciuium inter se dissidentium studia. Nonnullos forsam (quod absit) eiectate Tyrannidis desiderio augi, multos ne reeducatur sollicitudine perimi, alios paucorum potentiam reformidare, alios multitudinis inconstantiam desperare, alios Prophetam ut aiunt sospirare ademptum, alios ut hypocritam nouaeque Tyrannidis affectatorem iure damnatum asserere, suspicionum, simultatum, insidiarum, seditionum plena esse.* » ; « Alors, devant mes yeux apparut l'état de la cité et des citoyens, en désaccord entre eux sur ce qu'il fallait faire. Plusieurs peut-être (Dieu nous en garde), se renforçaient par le désir de la tyrannie rejetée, beaucoup étaient anéantis par le souci de [son] retour, d'autres craignaient la puissance de quelques-uns, d'autres désespéraient de l'inconstance des foules, d'autres, comme on dit, aspiraient au retour du Prophète, d'autres soutenaient qu'il avait été condamné justement, en tant qu'hypocrite et aspirant à une nouvelle tyrannie. Tout était plein de suspicions, de simulacres, d'embûches, de séditions. »

¹⁷⁰⁸ Ces dénominations recouvrent au départ l'opposition entre l'empire des Hohenstaufen et le sacerdoce ; elles désignent leurs partisans respectifs – les gibelins pour le premier, les guelfes pour le second – dans la lutte pour la domination de l'Italie. Néanmoins, après la disparition des Staufen (mort de Conradin en 1268), ces mots se détachèrent peu à peu des choses qu'ils désignaient, de sorte qu'au milieu du XIV^e siècle, Bartole pouvait affirmer que « cette division ne se fait en général pas en fonction [de l'adhésion] à l'Église ou à l'Empire, mais seulement en fonction des tendances factieuses qui existent à l'intérieur de la cité ou de la province » (BARTOLE DE SASSOFERRATO, *Traité sur les Guelfes et les Gibelins*, trad. S. Parent, Paris, Les Belles Lettres, 2019, p. 58).

¹⁷⁰⁹ *Ibid.* : « *primus omnium ad restitutum una cum libertate ciuitati munus uocor.* » ; « Je suis, premier entre tous, appelé pour la restitution de cette charge et de la liberté de la cité. »

que Florentins et Romains d'aujourd'hui étaient contribules (*contribulos*) et brûlaient d'une même ardeur pour la liberté. Salamoni en venait ainsi à surmonter sa propre indignité évoquée au départ de façon rhétorique : l'ardeur devait permettre aux gens de peu (*nullius rei homines*) de se mêler aux nobles (*gentilitii*) pour prendre part au gouvernement de la cité¹⁷¹⁰. On ne saurait, dit-il, discriminer entre les deux ; seule l'ardeur compte. À notre tour, nous ne saurions démêler ici l'élégance rhétorique de la conviction politique. Salamoni, en effet, n'était certainement pas *nullius rei homo*. Mais d'un autre côté, ne voulait-il pas dire qu'à ce moment, il n'était rien à Florence, et plus encore, qu'il était, en tant que capitaine, un magistrat *du peuple*¹⁷¹¹ ? Au moins peut-on souligner la cohérence de fond qu'il y a entre, d'une part, cette conviction que la participation de toutes les bonnes volontés, sans considération pour le statut social de ceux qui en sont animés, forme les républiques, et, d'autre part, les idées politiques de Salamoni.

En premier lieu, parce que la charge de capitaine consistait précisément, depuis sa création, à tempérer les ambitions de la noblesse, à protéger les droits du peuple et ainsi « à conserver la société civile¹⁷¹² ». Salamoni donnait pour meilleur exemple et précédent historique d'une telle charge les Carthaginois, dont les magistratures étaient issues du peuple entier (*ab uniuerso populo*)¹⁷¹³.

En deuxième lieu, parce que l'office des magistrats en général était de faire respecter la justice et que celle-ci, dans la République de Florence dont l'état est populaire, était définie comme l'égalité civile¹⁷¹⁴. Ainsi du Gonfalonier de Justice,

¹⁷¹⁰ *Ibid.*, p. 82-83 : « *Ignauissimi tum ac nullius rei homines gentilitiis discriminibus deesse non debent qualencumque possunt operam nauaturi.* » ; « Ainsi, les plus indolents et les hommes de rien ne doivent pas être séparés de ceux qui ont un nom [= les nobles], quelles que soient les tâches à accomplir. » Les *nullius rei homines* peuvent désigner à la fois les non-possédants et ceux qui n'ont pas de gloire à leur actif (de *res gestae*) et qui, à ce titre souvent, n'ont pas été anoblis. L'expression désigne donc à la fois les pauvres et les roturiers.

¹⁷¹¹ Rappelons que le *Capitano del popolo* était choisi parmi les étrangers, devait être issu d'une grande famille, et devait avoir des convictions rejoignant celle du parti populaire (C. GHISALBERTI, « *Capitano del popolo* », in *Lexikon des Mittelalters*, éd. J.-B. Metzler, vol. 2, col. 1476). Ainsi, l'extranéité assurait l'absence d'ambition personnelle ; la grandeur assurait l'efficacité de l'action contre les grandes familles de la cité ; la cohérence des idées assurait l'ardeur à remplir la fonction.

¹⁷¹² *Ibid.*, p. 81 : « *ad ciuilem conseruandam societatem.* »

¹⁷¹³ FIRENZE, Bibl. medicea laurenziana, Plut. 51.19, fol. 5v. : « *et ueluti [...] Cretensium Imperatores fieri secundum genus et dignitatem, Cartagiensium, et certe melius, secundum uirtutem solonis ab uniuerso populo Magistratus creari. Sic Florentinos (nisi fallor) et non alterius hoc est inuentum.* » ; « Comme c'était le cas [...] chez les Crétois qui élisaient toujours les commandants comme une classe et une dignité subordonnées, et, mieux encore, [comme] les Carthaginois, qui créaient les magistrats par tout le peuple pour préserver la vertu de Solon. Il en va de même pour les Florentins, si je ne me trompe. »

¹⁷¹⁴ *Oratio ad magistratus et Priores florentinos de officio Dominum priorum libero et vexillifero iustitiae*, « Discours aux magistrats et Prieurs florentins sur le libre office de Seigneur des prieurs et

qui avait été « inventé pour réprimer la puissance des nobles qui vivaient dans une licence à ce point dissolue qu'ils ne respectaient en rien les magistrats¹⁷¹⁵ ». Face à l'opposition de nombreuses familles nobles, rappelée par l'orateur, ses pouvoirs avaient été renforcés, de telle sorte qu'il « obligea vaillamment tous les hommes à soumettre leur cou au très saint joug de la loi et à la civile égalité¹⁷¹⁶. » Salamoni appuyait la raison d'un tel office sur Cicéron rappelant la nature juridique de toute association humaine¹⁷¹⁷.

En troisième et dernier lieu, parce que Salamoni fut l'un des promoteurs, lors de sa magistrature, d'une réforme fiscale taxant la propriété privée de manière progressive, sans considération pour la personne du propriétaire, noble ou non. La « décime scalaire » (*decima scalata*), impôt du dixième échelonné sur les biens immeubles, fut en effet adoptée pour continuer de financer la guerre contre Pise. La progressivité de cet impôt fut justifiée comme particulièrement conforme à l'égalité civile¹⁷¹⁸.

Ces discours, prononcés à Florence et concernant cette République, n'étaient pas des œuvres juridiques, mais plutôt l'expression d'une doctrine qui mûrissait dans

sur l'office de Gonfalonier de justice » (éd. d'Addio, p. 83-86) ; FIRENZE, Bibl. medicea laurenziana, Plut. 51.19, fol. 12 : « *Nominati Priori de Liberta poiche in stato pupulare non e altro obiecto che mantenere la Liberta et Equalita Civile. Confallonieri de iustitia con niuno altro mezo se po liberta conseruare et defendere, che robore de iustitia. essa sola distorta diriza, deprime superbi, subleua oppressi, hoc est ad equalita (sic) reducit omnia.* » ; « Ils sont nommés Prieurs de la Liberté puisque dans un état populaire, il n'y a pas d'autre objectif que de maintenir la liberté et l'égalité civile. [Ils sont nommés] Gonfaloniers de Justice car la liberté ne peut se conserver et défendre par nul autre moyen qu'en renforçant la justice : elle seule rend droit ce qui est distors, abaisse les superbes, relève les opprimés, elle réduit toute chose à l'égalité. »

¹⁷¹⁵ FIRENZE, Bibl. medicea laurenziana, Plut. 51.19, fol. 10v : « *Quale Magistrato fu inuento per reprimere la potentia de Nobili, che era in tanta licentia dissoluta, che in nulla uenerauano Magistrati.* »

¹⁷¹⁶ *Ibid.*, fol. 11 : « *quale ualerosamente compulse tutthomo ad subigere el collo al sanctissimo iugo Legale, et parita Ciuile.* »

¹⁷¹⁷ *Ibid.*, fol. 13r (= Cic., *Rep.*, 6.13) : « *Cicero : Nihil est enim illi principi deo, qui omnem mundum regit, quod quidem in terris fiat, acceptius quam concilia coetusque hominum iure sociati, quae civitates appellantur.* » ; « Rien, en effet, de tout ce qui arrive sur terre n'est plus agréable à ce dieu suprême qui gouverne l'univers que les assemblées et groupements humains associés par le droit, que l'on appelle cités. »

¹⁷¹⁸ F. GIUCCARDINI, « *La decima scalata* », in *Dialogo e discorsi del reggimento di Firenze*, éd. R. Palmariocchi, Bari, Laterza, 1932, p. 196-206, ici p. 197 ; J. BARTHAS, « Le moment savonarolien : sur le rôle et l'importance de la dette publique dans les difficultés de la république florentine du Grand Conseil (1494-1512) », in *La dette publique dans l'histoire : « Les Journées du Centre de Recherches Historiques » des 26, 27 et 28 novembre 2001*, J. Andreau, G. Béaur, J.-Y. Grenier (dir.), Paris, Institut de la gestion publique et du développement économique, 2006, p. 68-84.

l'esprit de leur auteur. En effet, ils recourent largement les thèmes que Salamoni aborda ensuite dans ses contributions doctrinales à la science du droit.

B. L'analyse juridique de la lex regia dans le De Principatu (1511-1513)

La mission florentine de Salamoni se termina en 1499. À la mort de Pie III, en février 1503, il revint à Rome en tant que proviseur de la cité jusqu'à l'élection de Jules II, en mars 1503. En tant que député du *rione* de Campitelli (comprenant le Forum et le Capitole)¹⁷¹⁹, il s'opposa à l'autoritarisme du nouveau pape qui se rêvait César et protesta contre les taxations excessives qu'il imposait au peuple pour financer ses guerres¹⁷²⁰. Il joua un rôle important dans l'accord de paix qui, en 1511, réconcilia les Orsini et les Colonna, alors que la mort du pape Jules II était imminente et que la noblesse et le peuple de Rome pensaient pouvoir préserver l'autonomie de la Commune face au pouvoir grandissant de la Curie. C'est au cours de cette période que Salamoni rédigea son *De Principatu* (ca. 1513). Entre autres choses, il y dénonçait la corruption ecclésiastique et la puissance temporelle de l'Église¹⁷²¹. Ses plaintes fiscales furent entendues par Léon X, qui, dès le début de son pontificat, confirma les statuts de la ville de Rome¹⁷²² et nomma Salamoni à la chaire de droit civil de la Sapienza. Celui-ci devint également avocat consistorial à la Curie. Il dédia son *De Principatu* à Léon X, mais cette dédicace ne lui permit pas de faire éditer l'ouvrage, paru dix années après sa mort, à Rome¹⁷²³. De ses enseignements

¹⁷¹⁹ Sur la carrière politique de Salamoni, cf M. A. SALAMONE, *La idea del contrato social en Mario Salamone de Alberteschi : sus vínculos con la escuela de Salamanca y el constitucionalismo inglés*, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 2005, p. 49-53, 89-93.

¹⁷²⁰ Sur les guerres menées par Jules II : I. CLOULAS, *Jules II, le pape terrible*, Fayard, Paris, 1990, p. 145-155 (expéditions contre Pérouse et Bologne) ; p. 173-178 (alliance avec la France, le 10 décembre 1508, dans la Ligue de Cambrai, pour lutter contre Venise ; défaite de la Sérénissime à Agnadel, le 14 mai 1509) ; p. 183-210, 228-242 (formation de la Sainte Ligue pour chasser les Français d'Italie ; victoire à la Pyrrhus des Français à Ravenne, le 11 avril 1512, et retraite d'Italie durant l'été).

¹⁷²¹ V. CIAN, « Un trattatista del Principe a tempo di N. Machiavelli. Mario Salamonio », *Atti della R. Accademia delle Scienze di Torino*, 35/15 (1899-1900), p. 811-815, qui souligne le ton anti-curial du traité.

¹⁷²² La Bulle *Dum singularem fidei* (15 mars 1513) confirma les privilèges du peuple romain et lui rendit certains offices alors accaparés par la Chambre Capitoline. Son application fut néanmoins difficile. Cf A. REHBERG, « Scambi e contrasti fra gli apparati amministrativi della Curia e del comune di Roma : Alcune osservazioni intorno ai decreti comunali dal 1515 al 1526 », in *Offices et papauté (XIV^e-XVII^e siècle)*. Charges, hommes, destins, A. Jamme, O. Poncet (dir.), Rome, PEFR, 2005, p. 501-561.

¹⁷²³ MARIUS SALAMONIUS DE ALBERTESCII, *De Principatu libri VII*, Rome, Jérôme de Chartes, 1544. L'œuvre fut réimprimée à Paris (chez Denis Duval, 1578) et à Cologne (chez Jean Gymnich,

universitaires, il est resté un commentaire, dédié à Clément VII, sur quelques fragments tirés du premier livre du Digeste¹⁷²⁴ ainsi qu'un recueil de *quaestiones disputatae*¹⁷²⁵. Il rédigea également un *consilium* sur les compétences du collège des cardinaux en l'absence du pape, alors que Léon X était mort (1^{er} décembre 1521) et qu'Adrien VI, quoiqu'élu en janvier, resta éloigné de Rome jusqu'en août¹⁷²⁶. Pendant les dernières années de sa vie, il exerça encore ses talents de praticien en assurant, sur l'ordre du pape Adrien VI et en tant qu'avocat consistorial, la *reformatio* des statuts de la ville de Rome, achevée en 1523¹⁷²⁷.

La carrière de Salamoni fut donc celle d'un juriste accompli, à la fois praticien, enseignant et théoricien, et engagé dans l'administration civique. Il fut tour à tour au service de la République de Florence, de la ville de Rome et des papes. Ces éléments permettront de jeter un regard d'ensemble sur son œuvre théorique, qu'il s'agit maintenant de présenter.

Concomitant du *Prince* de Machiavel (1513), le *Principat* de Salamoni en est également, pour ainsi dire, la première réponse. À Machiavel, en effet, qui faisait du gouvernement une fin en soi, Salamoni faisait des intérêts des citoyens la cause finale du gouvernement. Il est vrai qu'une telle finalité avait déjà été proposée par de nombreux auteurs¹⁷²⁸. L'originalité de Salamoni – comme souvent sur des questions

1581).

¹⁷²⁴ MARIUS SALAMONIUS DE ALBERTESCII, *Commentarioli in librum Pandectarum iuris consulti*, Basilae, 1530 [1^{ère} éd. Rome, 1525]. Étant donnée le faible nombre de fragments commentés et la longueur des commentaires, il est probable que ces « commentaires » soient en réalité une collection de *repetitiones*, comme en atteste, d'une autre manière, la foliation non-continue de la première édition. Pour cette raison, l'édition de Bâle (1530) a été préférée afin de pouvoir renvoyer sans ambiguïté aux bons folios.

¹⁷²⁵ M. D'ADDIO, *L'idea del contratto sociale*, op. cit., p. 18 : *In L. Gallus et in Responsa prudentum paradoxa* (Bâle, 1530). L'auteur signale également une *Enarratio in epistolas Pontificias de probationibus* (1512-1514), restée manuscrite.

¹⁷²⁶ MARIUS SALAMONIUS DE ALBERTESCII, *De potestate Cardinalium mortuo uel impedito Papa*, s.l. ; l'unique exemplaire imprimé est localisé à Paris par M. D'ADDIO (*ibid.*, p. 18) sans référence.

¹⁷²⁷ S.P.Q.R. *Statuta et novae reformationes Urbis Romae*, [Romae], 1519, fol. 2 : « cura delegata Clarissimis doctorum domino Paulo Planca Consistoriano ac Camere Urbis aduocato, et M. Salomonio Albertyscho similiter aduocato consistoriano » (« soin délégué aux docteurs clarissimes maître Paul Planca, avocat au Consistoire et à la Chambre Capitoline, et M. Salamoni Alberteschi, pareillement avocat consistorial. ») Cf E. DE ROZIÈRE, « Les anciens statuts de la ville de Rome », *Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres*, 22/4 (1878), p. 324 (sous le nom de « Salomon Albertysco »).

¹⁷²⁸ Cf les contributions rassemblées dans le volume *Pouvoir d'un seul et bien commun (IV^e-XV^e siècles)*, dirigées par F. Collard et publiées dans la *Revue française d'histoire des idées politiques*, 32 (2010/2). Signalons simplement que le bien commun est la cause finale de la cité chez Aristote (Arist., *Nic.* 8.11, 1160a 11-13 ; *Pol.* 1.1, 1252a 1-5), dont la pensée fut diffusée massivement par Thomas d'Aquin († 1274) et Gilles de Rome († 1316). Sur l'importance de Thomas d'Aquin : M. VILLEY, *La Formation de la pensée juridique moderne*, Paris, PUF, 2009, p. 149-176, 188-201.

aussi anciennes – se tenait dans la nouveauté des arguments allégués et dans une certaine liberté de ton¹⁷²⁹. En humaniste, il développa une analyse juridique de l'empire appuyée sur des documents épigraphiques. En juriste, il utilisa le modèle contractuel pour décrire les relations du prince avec ses sujets.

Composé de sept livres, le traité *Du Principat* se présente sous une forme dialogique (*more socratico*¹⁷³⁰). L'ouvrage commence par un philosophe surprenant un juriste absorbé dans ses réflexions et lui proposant de discuter avec lui de ce qui l'habite. Ces premières répliques donnent à voir toute l'ambition de l'œuvre, qui est de régler une question juridique grâce aux lumières de la philosophie. Ces deux protagonistes conduisent en effet tout le dialogue. Le philosophe a le premier et le dernier mot ; il expose les thèses de Salamoni et, tel Socrate, amène constamment autrui à l'assentiment. Le juriste présente les arguments des civilistes ; confronté au philosophe et souvent mis en défaut, il semble à bien des égards correspondre aux légistes que Gilles de Rome appelait « idiots politiques », c'est-à-dire ignorants (*idiotia*) de la science politique et utilisant le droit romain de façon dogmatique¹⁷³¹. À ces deux personnages s'ajoutent un théologien et un historien, dont le rôle est d'apporter les contributions de leur discipline respective aux questions successivement traitées.

Celles-ci tournent autour d'une question centrale, savoir si le prince est délié des lois. Car Salamoni expliquait dès la préface, « rechercher si le prince est délié des lois n'est pas différent de s'enquérir de la puissance et du droit du prince¹⁷³² ». C'est pourquoi la *lex regia*, en tant que loi d'investiture, occupe également une place

¹⁷²⁹ Il précise dans l'envoi (MARIUS SALAMONIUS, *De Principatu*, 7, éd. d'Addio, p. 75) : « nisi uerecundius dixerim, faciebam more illorum sapientum, qui scite arbitrari sunt imbecillitatis humanae fore non perficere. » ; « si je n'ai pas parlé respectueusement, je l'ai fait à la manière de ces sages qui habilement jugent appartenir à la faiblesse humaine de ne pas aller au bout [de leur pensée] ». Salamoni fait allusion à la *parrhèsia* des philosophes. Cette liberté de ton ne va pas jusqu'à discuter de la validité de la Donation de Constantin, pieusement écartée, quoiqu'il cite les doutes de Laurent Valla, qualifié de *sine controuersia uir doctissimus*, et d'Enea Silvio Piccolomini (futur Pie II) à son égard (*ibid.*, p. 67).

¹⁷³⁰ MARIUS SALAMONIUS, *De Principatu, prohemium* (éd. d'Addio, p. 5).

¹⁷³¹ J. KRYNEN, « Les légistes 'idiots politiques'. Sur l'hostilité des théologiens à l'égard des juristes, en France, au temps de Charles V », in *Théologie et droit dans la science politique de l'État moderne*, Rome, EFR, 1991, p. 184. Cette expression de Gilles de Rome (*De regimine principum*, 2.2.8) doit s'entendre dans le cadre général de la concurrence entre les disciplines pour savoir laquelle serait la meilleure conseillère des princes. Plus particulièrement, l'expression fut employée dans le cadre de la montée en puissance du droit face à la théologie. Elle critiquait la stricte transposition des règles romaines aux sociétés politiques médiévales, particulièrement certains énoncés remployés en droit public, tels que la *solutio legibus*.

¹⁷³² MARIUS SALAMONIUS, *De Principatu, prohemium* (éd. d'Addio, p. 5) : « *Quaerere utrum legibus solutus Princeps sit non aliud est quam de Principis potestate, ac iure quaerere.* »

centrale dans les discussions des quatre docteurs. *Solutio legibus* et *lex regia* y sont traitées comme les deux aspects d'un même problème : la caractérisation du principat. Dans cette entreprise, le raisonnement de Salamoni peut être synthétisé en quatre points successifs : d'abord, l'auteur opère une distinction aussi fondamentale que traditionnelle entre tyrannie et principat (A), puis il s'intéresse à la valeur constitutive de la *lex regia* (B), à sa nature « contractuelle » (C) et à son contenu limitatif (D).

1. La distinction du principat et de la tyrannie

Le premier livre commence donc par l'étonnement du philosophe face aux tergiversations du juriste qui, méditant les rapports du prince avec la loi, ne parvient pas à les décider. Le philosophe, s'appuyant sur Aristote, tranche immédiatement : les cités, qui sont des associations d'hommes libres, sont formées par des semblables ; aux choses semblables doit correspondre un même droit ; le mépris des lois caractérise la tyrannie ; être délié des lois relève de la force plutôt que du droit (*uis est, non ius*)¹⁷³³. Ainsi, les deux idées fondamentales du raisonnement sont, d'une part, la liberté naturelle de tout homme, et d'autre part, la nature juridique du principat – affirmée par l'élégante anagramme *uis/ius*¹⁷³⁴.

Le problème consiste donc à comprendre ce que veulent dire les juristes lorsqu'ils affirment que le prince est délié des lois. Le juriste donne une première justification (*ratio*) de la *solutio legibus*¹⁷³⁵ :

Son premier motif invoqué est que nul ne peut prescrire une loi pour soi-même, ni même [la] concevoir. Ce serait une chose ridicule, en effet, qu'une loi qui, comme une promesse, n'aurait par elle-même aucune force obligatoire (*uis necessitatis*). Rien n'est plus propre à la loi que de commander, interdire et punir, actions qui n'ont aucune valeur (*uis*) sinon envers des sujets.

Le théologien apporte un exemple récent : le pape Jules II, faisant longuement la guerre à Bologne et délaissant ses devoirs de chrétien¹⁷³⁶, avait-il violé l'obligation canonique de la confession et communion annuelles imposée par le concile de

¹⁷³³ ID., *De Principatu*, 1 (éd. précit., p. 7-8). Le philosophe s'appuie sur la *Politique* d'Aristote (les références précises sont identifiées dans l'édition).

¹⁷³⁴ L'anagramme est répétée dans ses cours universitaires : MARIUS SALOMONIUS, *Commentarioli, ad D. 1.3.31* (éd. précit., fol. 39v), cité *infra*.

¹⁷³⁵ *Ibid.* : « *Ratio ea in primis proditur quod nemo sibimet prescribere legem potest, similiter nec praecipere : ridiculosa enim res esset lex, ueluti stipulatio, quando uim necessitatis non affert. Nihil tam proprium legis est, quam imperare, uetare et punire : quae non nisi in subditos uime habent.* »

¹⁷³⁶ Sur l'expédition pontificale contre Bologne : I. CLOULAS, *Jules II, éd. précit.*, p. 150-155.

Latran (1215) et promulguée, sous forme de décrétale, par Innocent III¹⁷³⁷ ? Le juriste et le théologien conviennent que le pape a péché, quoiqu'il ne fût pas obligé par la loi¹⁷³⁸. Mais le philosophe refuse cette distinction¹⁷³⁹ :

Ou bien il a péché, ou bien il n'a pas péché. S'il a péché, il n'a pas péché autrement qu'en ce qu'il n'a pas obéi à cette loi. En effet, il n'aurait pas péché si cette loi n'avait pas été promulguée¹⁷⁴⁰.

Ici s'exprime une des critiques de Salamoni à l'égard du pontificat de Jules II. Au-delà du contexte récent, ce passage illustre également la conception légaliste et, pour ainsi dire, « positive », qui domine dans le traité. Le problème de fond demeurerait de savoir si le prince était lié par les lois, et auxquelles. Distinguant le principat de la tyrannie, le juriste admet rapidement que le prince est lié par les lois divines et humaines ; seul le tyran est délié de toutes les lois¹⁷⁴¹. Les quatre personnages cherchent plutôt à savoir s'il existe des lois civiles qui tiennent le prince. Ils abordent la question au début du second livre, la partie la plus longue du traité.

2. La valeur constitutive de la *lex regia*

La discussion s'engage immédiatement autour de la *lex regia* qui, selon le juriste, délie le prince de toute loi¹⁷⁴². Mais alors que ce dernier avoue que cette loi ne peut être consultée – *non habemus*, dit-il à son propos avec les mots mêmes, que nous avons rappelés, d'Accurse – le philosophe lui dit malicieusement : « Tu me sembles plus devin que juriste¹⁷⁴³ ». Écartant pour le moment le contenu même de la *lex regia*, qui lui est rappelé au témoignage d'Ulpien (*D.* 1.4.1), le philosophe part donc de la seule concession que lui a faite le juriste, à savoir que le prince est uniquement lié

¹⁷³⁷ La décrétale *Omnis utriusque sexus* (X. 5.38.12) reprend le canon 21 de ce concile ordonnant à tous les chrétiens de se confesser au moins une fois l'an au curé de leur paroisse, afin d'être en état de communier à Pâques.

¹⁷³⁸ *Ibid.* (éd. précit., p. 8-9). Le Théologien va jusqu'à confesser : « *quippe in Pontifice minime boni res exempli fuit.* » ; « De ce pontife, vraiment, peu d'actions furent exemplaires. » (p. 8).

¹⁷³⁹ *Ibid.* (éd. précit., p. 9) : « *Aut peccauit aut non peccauit ; si peccauit, utique non aliud peccauit quod huiusmodi legi non paruit. Non enim peccasset, nisi talis lex lata fuisset.* »

¹⁷⁴⁰ Ce propos est ensuite admis par le théologien, sur le fondement de l'autorité de l'apôtre Paul, *Épître aux Romains*, 5.13.

¹⁷⁴¹ *Ibid.* (éd. précit., p. 8) : « (*IURIS.*) *plane fateri conuenit immanissimi Tyranni esse, diuina et humana iura contemnere.* » ; « il faut ouvertement avouer que mépriser les lois divines et humaines convient à un très mauvais Tyran. » Les *iura humana* désignent la loi naturelle.

¹⁷⁴² *Id.*, *De Principatu*, 2 (éd. précit., p. 11) : « (*PHIL.*) *Ergo iis [sc. legis], quae ab uniuerso scriptae sunt populo, est solutus ? (IURIS.) Nulli dubium. (PHIL.) Et propterea lege Regia est solutus. (IURIS.) Hoc ipsum lege Regia continetur, ut legibus solutus esset.* »

¹⁷⁴³ *Ibid.* : « (*PHIL.*) *Legistine tu legem Regiam ? (IURIS.) Non habemus. (PHIL.) Diuinator sic mihi uideris, non legum peritus.* »

par la *lex regia*, pour mieux être délié de toutes les autres¹⁷⁴⁴. Le dialogue continue¹⁷⁴⁵ :

PHIL. : Par qui dit-on que la loi royale fut votée ? JURIS. : Par le sénat et le peuple Romain. PHIL. : Elle était donc une loi du peuple. JURIS. : Qui en douterait ? PHIL. : Si elle était une loi du peuple et que le prince était tenu par cette loi, alors [le prince] est tenu par la loi du peuple. JURIS. : Tu parles par sophismes. J'affirme que le prince est délié par la loi royale, c'est-à-dire celle qui a été votée afin qu'on n'ignore pas qu'il a été délié des lois. Comment peut-il être lié par cela au moyen duquel il lui est ordonné d'être libre et délié ? PHIL. : Réponds, je t'en prie. N'était-ce pas la liberté (*arbitrium*) du peuple de faire ou de ne pas faire cette loi ? JURIS. : Il en fut ainsi. PHIL. : Et aux conditions qui plairaient au peuple ? JURIS. : Je le concède. PHIL. : Le prince pouvait-il débiter le principat selon d'autres conditions que celles écrites dans la loi royale ? JURIS. : Certainement non. PHIL. : Donc le prince obéissait aux conditions de la loi royale. JURIS. : Sans aucun doute, à moins qu'il ait voulu exercer une tyrannie. PHIL. : Donc le prince est lié par la loi royale et, par elle, au peuple.

Le raisonnement du philosophe veut souligner que la qualité de loi reconnue à la « loi » royale implique un lien avec le peuple, auteur des lois. En conséquence, le prince était lié, outre les lois divines et naturelles, par les lois du peuple, dont la *lex regia*. Le philosophe a également introduit l'idée, pour le moment réservée, de conditions dans la loi royale. Il y reviendra ensuite. S'interrogeant plus avant sur la source du principat, les docteurs s'accordent sur son historicité et son hétéronomie. En effet, il apparut à un moment précis (*aliquando*) et il n'est pas né de lui-même, mais par le fait d'autrui (*ab alio*)¹⁷⁴⁶. Deux éléments importants du raisonnement qui permettent aux protagonistes de revenir au peuple et à la *lex regia*.

C'est, en effet, la loi qui faisait les princes légitimes. À l'Historien, qui rappelle que César s'empara du principat contre la volonté du peuple (*inuito populo*), il est

¹⁷⁴⁴ *Ibid.*, (éd. précit., p. 11) : « (PHIL.) Ergo iis [sc. legis], quae ab uniuerso scriptae sunt populo, est solutus ? (IURIS.) Nulli dubium. (PHIL.) Et propterea lege Regia est solutus. (IURIS.) Hoc ipsum lege Regia continetur, ut legibus solutus esset. » ; « (PHIL.) Ainsi est-il délié des lois qui ont été écrites par le peuple romain entier ? (JURIS.) Sans doute. (PHIL.) Par conséquent, il est délié de la loi royale. (JURIS.) Il est lui-même bien lié par la loi royale, afin d'être délié des lois. »

¹⁷⁴⁵ *Ibid.*, (éd. précit., p. 11-12) : « (PHIL.) Lex regia a quo lata dicitur ? (IURIS.) A S.P.Q.R. (PHIL.) Populi ergo lex fuit. (IURIS.) Quis ambiguit ? (PHIL.) Si populi lex est et illa tenetur, ergo lege populi tenetur. (IURIS.) Sophismata loqueris : aio, quidem, lege Regia solutum Principem, id est, ad hoc lata, ut legibus solutus non ignoraretur. Quomodo ita qui ea re legari potest, qua liber solutusque esse iubetur ? (PHIL.) Responde, quaeso : fuit ne in arbitrio populi eam ferre et non ferre legem ? (IURIS.) Fuit utique. (PHIL.) Et illis conditionibus quae placuissent populo ? (IURIS.) Concedo (PHIL.) Potuit ne Princeps aliis conditionibus principatum inire, quam quae lege Regia sunt scriptae ? (IURIS.) Nequaquam. (PHIL.) Ergo conditionibus legis Regiae parebit Princeps. (IURIS.) Proculdubio, nisi uelit tyrannidem exercere. (PHIL.) Ergo lege Regia ligatur Princeps et per hoc populi. »

¹⁷⁴⁶ *Ibid.*, (éd. précit., p. 16) : « (PHIL.) qua potestate Princeps constituitur ? (IURIS.) Sua ipsius. (PHIL.) Princeps a se ipso, an ab alio Princeps est ? (IURIS.) Nihil refert a se ipso, an ab alio sit, qui

répondu qu'il fut pour cela appelé *archityrranus*. Au contraire, Octave fut nommé Auguste par le peuple. La *lex regia* désigne la décision (*decretum*) du peuple qui le fit prince légitime¹⁷⁴⁷.

À ce stade de la discussion, les protagonistes se posent une question importante : qui est le plus grand, de celui qui établit ou de celui qui est établi ? Se pourrait-il que le prince, une fois créé par le peuple, soit plus grand que lui ? Le pape, quoiqu'élus par les cardinaux, n'est-il pas, une fois élu, supérieur au collège cardinalice ? Certes, mais le pape, quoiqu'élus par les cardinaux, tient son autorité de Dieu, dont il reste inférieur¹⁷⁴⁸. De même, le prince n'est pas supérieur à son peuple. Si l'élection à une charge publique donne un grand pouvoir de fait, l'électeur a, de son côté, plus de pouvoir de droit (*creare plus enim iuris habet, eligere uero plus facti*¹⁷⁴⁹). Le peuple est plus grand que le prince, comme la cause est plus grande que son effet¹⁷⁵⁰. Le Philosophe rappelle que les magistrats romains étaient inférieurs au peuple dont ils tiraient leur autorité, qu'ils agissaient pour le compte du peuple et en son nom, et que le prince lui-même n'était rien d'autre qu'un magistrat¹⁷⁵¹. Dès lors que le peuple

ubi Principatum adeptus est, a se ipso, id est suo principatu potestatem habet. (PHIL.) Principatus ab aeterno est ? an aliquando esse coepit ? (JURIS.) Omnium parens natura, siue Deus, ab initio omnes homines aequales genuit ; ingruentibus deinde necessitatibus, processit non eadem omnium conditio et officium, sic coeperunt regna et Principatus hominum conuentionibus (PHIL.) Principatus ergo non a se ipso, sed ab alio quandoque esse coepit. (JURIS.) Non dubium Principem Romanum prouidentia Populi Romani coepisse. » ; « (PHIL.) Par quelle puissance le Prince est-il établi ? (JURIS.) Par la sienne propre. (PHIL.) Le Prince devient-il Prince par lui-même ou par un autre ? (JURIS.) Peu importe qu'il soit Prince par lui-même ou par un autre : dès lors que, le Principat atteint, il détient la puissance de lui-même, c'est-à-dire de son principat. (PHIL.) Le Principat est-il de toute éternité ? Faut-il qu'il ait commencé un jour ? (JURIS.) La nature, ou Dieu, parent de toute chose, engendra au début tous les hommes égaux ; puis, les nécessités s'accumulant, il arriva que les places et fonctions ne fussent pas les mêmes pour tous, et ainsi, par les conventions des hommes, commencèrent les royaumes et les principats. (PHIL.) Le Principat commença donc un jour, non de lui-même, mais par autrui. (JURIS.) Nul doute que le Prince des Romains trouve son commencement dans la prévoyance du Peuple Romain. »

¹⁷⁴⁷ *Ibid.*, (éd. précit., p. 16). Sur l'inexistence d'une *lex regia* dès l'époque d'Auguste : cf chap. 1.

¹⁷⁴⁸ *Ibid.*, (éd. précit., p. 17-18).

¹⁷⁴⁹ *Ibid.* (éd. précit., p. 18).

¹⁷⁵⁰ *Ibid.* (éd. précit., p. 18) : « (PHIL.) *Populus creans maior est a se creato Principe : suo ueluti effecto maior sua quaeque causa : similiter ipsum ius, autoritas, atque potestas qua creatur Princeps, maius quiddam est suo Principatu.* » ; « Le peuple créant est plus grand que le Prince créé par lui ; comme une cause quelconque est plus grande que son effet. Similairement, le droit lui-même, l'autorité et la puissance par laquelle le Prince est créé sont plus grands que son Principat. » L'argument de la cause efficiente remonte chez les juristes à Jacques Butrigarius : IACOBUS BUTRIGARIUS, *Lectura super Codice, ad CJ 1.14.4* (éd. Paris, J. Le Petit, 1516, réimp. anast., Bologne, A. Forni, 1973, fol. 29v, col. 2) : *Potentius est ius in causa quod in causato.* « Le droit est plus puissant dans la cause que dans l'effet. »

¹⁷⁵¹ *Ibid.*, (éd. précit., p. 19) : « (PHIL.) *Quicquid ergo magistratus facit ac gerit, populi auctoritate facit et gerit. Nec diuersum de Principe censendum est. (...) Principatus non est aliud ista ratione [sc. tempus non est efficiens magistratus] quam magistratus quidam perpetuus, et propterea non plus quam*

avait choisi le prince *sponte* (« volontairement »), *nemine cogente* (« sans contrainte »), *communi nisi commodo* (« si ce n'est pour l'avantage commun »), sa volonté exprimée était valable juridiquement. De plus, si le peuple avait été esclave de ses magistrats, ou mineur, sa volonté n'aurait pas eu d'effet. Dès lors, ce n'est pas en esclave que le peuple s'était donné un prince¹⁷⁵². En tant que personne juridique détentrice de droits, le peuple continuait d'exister après la loi royale.

Ce point établi permet au Philosophe d'affirmer que le prince est lié par ses propres lois. En effet, il s'agit moins de ses propres lois, que de celles du peuple au nom duquel il gouverne. Si les juristes disent avec raison que nul ne peut s'obliger soi-même, une telle affirmation ne justifie pas pour autant une *solutio legibus* générale au bénéfice du prince, puisqu'il ne s'agit pas – on l'a vu – des lois du prince, mais des lois du peuple. Ainsi, il existe bien un rapport d'altérité entre – selon les mots même du traité – le « prince constitué » et le « peuple constituant »¹⁷⁵³. Le raisonnement s'appuie sur un fragment déjà plusieurs fois rencontré de Pomponius¹⁷⁵⁴, afin d'opérer une distinction entre la personne du prince et la personne publique¹⁷⁵⁵ :

Si nous reprenons précisément ce qui a été dit, il apparaît que le peuple entier (et non quelque magistrat), ensemble avec son empire, est plus grand

populi magistratus. » ; « (PHIL.) Tout ce que le magistrat fait et conduit, il [le] fait et conduit par l'autorité du peuple. Il faut juger qu'il n'en est pas autrement du Prince. Le Principat n'est rien d'autre, pour cette raison [que le temps n'est pas la cause de la magistrature] qu'un certain magistrat perpétuel, et, par suite, qu'un magistrat du peuple. »

¹⁷⁵² *Ibid.* (éd. précit., p. 18).

¹⁷⁵³ Cette distinction fondamentale dans le droit public d'aujourd'hui a été attribuée, d'après notre connaissance, ou bien à Hugues Doneau (D. LEE, *Popular Sovereignty*, *op. cit.*, p. 113 ; repris par V. MAROTTA, « Autocrazia o monarchia dinastica : usi e abusi della *lex Quod principi* (Ulp. 1 *Inst.* D. 1.4.1) tra XVI e XVIII secolo », in *Pensiero giuridico occidentale e giuristi romani. Eredità e genealogie*, a cura di P. Bonin, N. Hakim, F. Nasti, A. Schiavone, Torino, G. Giappichelli, 2019, p. 47-48), ou bien à Jean Boucher (M.-F. RENOUX-ZAGAMÉ, « Boucher Jean », in *DHJF*, p. 146b-147a). Or, ces deux auteurs sont postérieurs à Salomoni de plus d'un demi-siècle.

¹⁷⁵⁴ D. 1.2.2.3 (Pomp., *Ennchiridion*).

¹⁷⁵⁵ *Ibid.* (éd. précit., p. 23) : « (PHIL.) *Si accurate quae supradicta sunt perpendimus, liquet maius ipso Principe quod (...) non esse magistratus aliquem, sed populum ipsum uniuersum simul, eiusque imperium, licet singuli inferioris sint ciues, et ui huius potestas, quae maior est ipso Principe, leges principales constitui ; et quia leges Principis populi imperio constant, planum sit maioris auctoritatis esse ipso Principatu, sicut reliquis magistratibus leges constituendibus. Nimirum igitur si suis subicitur legibus, non quasi suis, sed universi populi, cuius auctoritate sunt constitutae ac uigent ; hinc est quod, mortuo Principe, leges non intereunt, quia non interit populus, cuius auctoritate uiuunt. Legimus, exactis Regibus [D. 1.2.2.3], eorumdem leges ueneratas : neque mirum uideri debet, quum non eadem auctoritas atque potestas sit Principis (...) : ueluti non eadem persona est ciuitatis et Principis, pariter non eadem persona est populi constituentis, et constituti Principis : et ueluti non idem sunt causa efficiens et effectum, aequae non est eadam actio esse efficientis et effecti ; et propterea haud ineleganter ait Cicero in *Officiis* : 'Magistratus gerere personam et dignitatem ciuitatis'. Nam in eo, quod personam ciuitatis agit, nomine et iure ciuitatis agit. Itaque quod non ipse, sed persona*

que le Prince même, quoique les citoyens soient inférieurs en tant que particuliers ; et les lois des princes sont établies par la force de cette puissance, qui est plus grande que le Prince même ; et parce que les lois du Prince s'établissent par l'empire du peuple, il devrait être clair que le peuple détient une autorité plus grande que le Principat lui-même, comme il en va des autres magistrats établissant des lois. Il n'est donc pas étonnant que [le prince] soit soumis à ses propres lois, non en tant qu'elles sont siennes, mais [en tant qu'elles sont] du peuple entier par l'autorité duquel elles sont établies et maintenues en vigueur. Partant, après la mort du Prince, les lois ne meurent pas, car le peuple, par l'autorité duquel les lois vivent, ne meurt pas. Nous lisons « Les rois une fois chassés » [D. 1.2.2.3], leurs lois [continuèrent d'être] respectées. Cela ne doit pas étonner, puisque ce n'est pas la même autorité et puissance qu'a le Prince. Comme la Cité et le Prince ne sont pas la même personne, de même, le peuple constituant (*populus constituens*) et le prince constitué (*princeps constitutus*) ne sont pas la même personne. Comme la cause efficiente et l'effet ne sont pas la même chose, pareillement sont distincts ce qui fait et ce qui est fait. Par conséquent, non sans élégance, Cicéron dit dans son traité des *Devoirs* : « le magistrat gère la personne et la dignité de la cité. » Car, celui qui agit en tant que *persona* de la cité, agit au nom de la cité et par son droit. Ainsi, puisque ce n'est pas lui-même qui administre, mais la *persona* de la cité, il est dit constitué. Retire la *persona* de la cité et rien n'arrive ; et parce que, s'il se soumet à la *persona* de la cité qu'il administre, il ne se soumet pas à lui-même, mais à la *persona* de la cité ou [= c'est-à-dire] à la cité elle-même.

Et le philosophe d'insister en reconduisant plus clairement à la fois la distinction entre prince et principat, et l'équation entre « personnalité de la cité » (*persona ciuitatis*) et *ciuitas*¹⁷⁵⁶ :

Le Prince et le Principat sont distincts, comme le corporel et l'incorporel ; quoiqu'il n'y ait pas de Prince sans Principat et sans peuple, le Prince n'est pas la cité ni la *persona* de la cité. En effet, Cicéron dit « administrer la *persona* de la cité » ; celui qui administre et cela même qui est administré ne peuvent être la même chose ; et de même que sont distincts le prince et la cité, de même [sont distincts] la *persona* de la cité et celui par qui elle est administrée, de sorte que, comment est nommé celui qui conduit la personne publique, sinon comme quelque personne soumis à elle sera dit conduire la

scilicet ciuitatis, quam gerit, dicitur constituere ; exue personam ciuitatis, et nihil efficiet, et ideo si ei personae, quam gerit, se subiicit, non sibi, sed personae se subiicit ciuitatis aut ipsi ciuitati. »

¹⁷⁵⁶ *Ibid.* (éd. précit., p. 23) : « *Princeps et Principatus non idem sunt, ut corporeum et incorporeum ; quamuis Princeps sine Principatu ac populo non sit, neque Princeps ipsa ciuitas, neque persona ciuitatis ; gerere enim ciuitatis personam, ait Cicero, qui gerit, et idipsum quod geritur, eadem esse non possunt ; et sicut diuersa sunt Princeps et ciuitas aequae persona ciuitatis, quae ab eo geritur, ut quid personam ciuitatis agere dicitur, nisi quod quicquid sub ea persona sit, ipsa ciuitas agere dicatur ? Si ergo ex persona ciuitatis agit, non ipse magis agere quam ciuitas uideri potest. »*

cité elle-même ? Si donc il agit en tant que personne publique, il ne peut lui-même plus sembler agir que la cité.

En somme, ce n'est que par synecdoque que l'on parle du prince comme auteur des lois et du principat comme de la cité. Par facilité de langage, la partie est confondue avec le tout, de sorte que, quand le prince agit en tant que personne publique, il peut sembler agir pour lui-même. Mais il n'en est rien. Le prince lui-même n'est véritablement qu'une *pars ciuitatis*¹⁷⁵⁷, dont la fonction précise est de gouverner (*gerere*) la cité. Celui-ci agit au nom de celle-là et pour ses intérêts – la notion de *persona* renvoyant à la personne juridique, c'est-à-dire, à un intérêt propre défendu par des moyens de droit¹⁷⁵⁸. L'administration désigne l'activité, la *persona ciuitatis* désigne l'objet de cette activité, et celui qui conduit cette activité, le prince, est lui-même ministre du peuple et mandataire ; en tant que tel, il est soumis aux lois¹⁷⁵⁹.

La *lex regia* réapparaît à ce moment du raisonnement. Le Philosophe dit en effet¹⁷⁶⁰ :

Vous [les juristes] dites que le prince est délié de la loi royale, [mais] ensuite on comprend qu'il n'est pas impossible qu'il [y] soit lié, autrement, s'il avait été délié, cette loi eut été inutile.

S'il avait donc fallu une loi pour délier le prince, le prince n'était pas délié *ipso iure*. Au Juriste qui affirme la valeur seulement déclarative de la *lex regia* – on l'a vu plus haut disant que la loi royale avait été votée « afin qu'on n'ignore pas qu'il a été délié des lois » (*ut legibus solutus non ignoraretur*) – le Philosophe défend au contraire sa valeur constitutive. C'est bien le peuple qui, en tant que *constituens*, est l'auteur de cette *solutio legibus* au bénéfice d'un prince *constitutus*. Cette

¹⁷⁵⁷ *Ibid.* (éd. précit., p. 29-30).

¹⁷⁵⁸ La notion de *persona ficta* développée par Innocent IV († 1254) à propos de l'Église, reprise ensuite par Jacques de Révigny sous l'expression *persona repraesentata* pour l'appliquer à l'Empire, avait servi, d'une part, à affirmer le caractère abstrait et immortel de cette *persona*, qui était en outre sans fin titulaire de ses biens, et d'autre part, à distinguer le prince du patrimoine qu'il devait gérer comme administrateur (cf E. CORTESE, *Il diritto nella storia medievale*, t. 1, Galileo Galilei, Rome, 1995, p. 405-407). Le raisonnement de Salamoni est proche, mais le vocabulaire employé est fort différent.

¹⁷⁵⁹ *Ibid.* (éd. précit., p. 24) : « (PHIL.) *sicut mandatarium inferior est et minister eius qui mandat, aequè Principem ministrum quendam ciuitatis esse : ac per hoc quidquid Princeps agit, ipsa uere ciuitas agere uidetur. Si leges condit, leges ciuitatis sunt, et legibus ciuitatis subesse non inconuenit neque impossibile est.* » ; « Comme le mandataire est inférieur et ministre de celui qui mandate, de même le Prince doit être considéré comme une sorte de mandataire de la cité ; ainsi, chaque fois que le Prince agit, en vérité la cité elle-même est considérée agir. S'il établit les lois, elles sont les lois de la cité, et il n'est ni impossible ni inconuenant qu'il soit soumis aux lois de la cité. »

¹⁷⁶⁰ *Ibid.* (éd. précit., p. 24) : « (PHIL.) *lege Regia solutum dicitis, mox intelligitur haud impossibile ligari, alioquin superuacua fuisset lex, ut solutus esset.* »

dissociation entre le peuple souverain et le prince gouvernant ouvrait d'une manière très claire la responsabilité politique du prince¹⁷⁶¹.

3. La nature « contractuelle » de la *lex regia*

Ayant montré que le prince était établi par le peuple et que, pour cette raison, il lui restait inférieur, le problème subsistait de savoir pourquoi le peuple aurait dû obéir au prince. Quel était le fondement de l'obligation d'obéissance au prince ? Cette question constitue la pierre d'achoppement de toute théorie de la souveraineté populaire dans un état où le peuple ne gouverne pas directement. En effet, si le peuple est souverain, il devrait être libre vis-à-vis de toute loi qui n'est pas sienne ; or, la loi est faite par un autre que le peuple ; dès lors, comment assurer la force des lois ? La science politique plus tardive a réglé ce problème au moyen de la représentation¹⁷⁶². Le peuple élit des représentants qui peuvent agir en son nom ; de cette manière, le peuple est engagé par les actes de ses représentants. Les juristes médiévaux ne pensaient pas autrement lorsqu'ils se penchaient sur la délégation et le mandat¹⁷⁶³. Mais Salamoni pense différemment. Selon lui, les lois ne sont rien d'autre que des « sortes de pactes » entre le peuple et le prince¹⁷⁶⁴ :

PHIL. : Pour revenir à mon opinion, le peuple est lié par ses lois, quasiment comme à un pacte ou un accord, qui sont de vraies lois. Dis, je te prie, maître du droit, ce qu'est une coutume. JURIS. : Un accord tacite du peuple. PHIL. : Qu'est-ce que la loi ? JURIS. : L'accord exprès du peuple. PHIL. : Qu'est-ce

¹⁷⁶¹ D. BARANGER, « Responsabilité politique », in *DCJ*, p. 1357a, qui précise qu'une telle altérité, sur le plan constitutionnel, est la prémisse nécessaire pour envisager en pratique la révocation du gouvernant.

¹⁷⁶² Représentation qui est la « grande invention des temps modernes », selon James Stuart Mill, cité par L. JAUME, « Représentation », in *DCJ*, p. 1335b ; sur l'ambiguïté du vocabulaire, en France, avant la Révolution : J. KRYNEN, « Qu'est-ce qu'un Parlement qui *représente* le roi ? », in *Exceptiones iuris : Studies in Honor of André Gouron*, B. Durand, L. Mayali (éd.), Berkeley, The Robbins Collection, 2000, p. 353-366 où l'auteur rappelle que « représenter » le roi signifie « faire corps avec lui », selon la théorie de la consubstantialité du roi et de son parlement, exprimée par l'adage *pars corporis regis*, lui-même forgé à partir d'une constitution donnée par Honorius en 397 (*CJ* 9.8.5.pr : « *uir[i] illustr[es] qui consiliis et consistorio nostro intersunt, senator[es] etiam (...) pars corporis nostri sunt* » ; les hommes de rang illustre qui sont dans nos conseils et notre consistoire, avec les sénateurs, sont une partie de notre corps »).

¹⁷⁶³ Cf *supra*, c. 3 ; cf en outre P. LEGENDRE, « Du droit privé au droit public. Nouvelles observations sur le mandat chez les canonistes classiques », *Mémoires de la Société pour l'histoire du droit et des institutions des anciens pays bourguignons*, vol. 30 (1970-1971), p. 7-35.

¹⁷⁶⁴ MARIUS SALAMONIUS, *De Principatu*, 2 (éd. précit., p. 27) : « (PHIL.) *Ut ad me redeam, ligatur autem populus suis legibus, quasi pactis conuentis, quae uere sunt leges ; effare, quaeso, Iuris antistes, quid est consuetudo ? (IURIS.) Tacita quaedam ciuium conuentio. (PHIL.) Quid lex ? (IURIS.) Expressa ciuium conuentio. (PHIL.) Quid ipsa conuentio ? (IURIS.) Placitus plurium in idem consensus. (PHIL.) Lex ergo inter ipsos ciues pactio quaedam est, si placitus ciuium consensus est. ».*

que cet accord ? JURIS. : Ce qui a plu à plusieurs en un seul consentement.
PHIL. : La loi est donc une sorte de pacte entre les citoyens, s'il y a eu
consentement des citoyens sur ce qui a plu.

Salamoni met ici à profit deux définitions de la loi données dans le Digeste, évoquant « une promesse commune de la république » (*communis rei publicae sponsio*) et une « une promesse commune de la cité » (*πόλεως δὲ συνθήκη κοινή / communis sponsio ciuitatis*)¹⁷⁶⁵. Il est vrai que Cicéron, souvent cité par Salamoni, utilisait lui aussi un vocabulaire approchant pour définir sa *République*¹⁷⁶⁶. S'il est séduisant de voir ici en germe une approche « contractualiste » entre le peuple, auteur des lois, et le prince¹⁷⁶⁷, il serait sans doute anachronique de projeter en Salamoni tout le constitutionnalisme moderne développée au siècle suivant par Grotius et Hobbes¹⁷⁶⁸. En premier lieu, malgré cette approche « contractualiste », la doctrine de la *sanior pars* vient régler le risque d'impossibilité pratique de l'accord universel, dès lors que les citoyens sont nombreux et qu'il peut toujours s'en trouver un pour refuser son consentement. Salamoni reconnaît donc l'existence d'une *stultior pars* qui doit, selon la nature, obéir à la *sanior pars*, elle-même inspirée par Dieu¹⁷⁶⁹. En second lieu, il ne reprend pas cette analyse de la *lex regia* comme un *pactum* dans ses enseignements universitaires, ni sous le commentaire pourtant très fourni de la loi *Lex est* (D. 1.3.1)¹⁷⁷⁰, ni sous la loi *Nam et Demosthenes* (D. 1.3.2)¹⁷⁷¹, ni sous la loi *Quod principi* (D. 1.4.1)¹⁷⁷². Si ce point était central dans son raisonnement, il eût été étonnant qu'il ne l'eût pas exposé de nouveau dans ses autres travaux portant sur le même sujet. Sans doute faut-il se résoudre à une appréciation plus tempérée et dire que Salamoni, dans ce passage, affirmait l'impossibilité pour la souveraineté de revendiquer un fondement étranger aux individus composant le peuple sujet¹⁷⁷³. Un

¹⁷⁶⁵ D. 1.3.1 (= PAPINIEN, 1 *Des définitions*) et D. 1.3.2 (= MARCIEN, 1 *Institutes* = Dem. 25 *Contre Aristogiton*, §16).

¹⁷⁶⁶ Cic., *Rep.* 1.39 : « *Est igitur, inquit Africanus, res publica res populi, populus (...) coetus multitudinis iuris consensu et utilitati communione sociatus* » ; « La chose publique est donc, dit Africain, la chose du peuple, le peuple [lui-même étant] le rassemblement d'une foule associée par un consentement juridique et par une communauté d'intérêts ». Ce traité de Cicéron ne fut redécouvert entièrement qu'au XIX^e siècle, mais ce passage, précisément, était connu depuis qu'Augustin l'avait copié pour le réfuter (*De ciu.*, 2.21).

¹⁷⁶⁷ M. A. SALAMONE, *La idea del contrato social en Mario Salamone de Alberteschi*, op. cit., p. 66-67 (pour son avis personnel), p. 102-103 (pour l'historiographie anglaise).

¹⁷⁶⁸ J.-F. SPITZ, « État de nature et contrat social », in *Dictionnaire de philosophie politique*, P. Raynaud, S. Rials (dir.), Paris, PUF, 3^e éd., 2003, p. 255-260 ; S. GOYARD-FABRE, « Contrat social », in *DCJ*, p. 281-285.

¹⁷⁶⁹ MARIUS SALAMONIUS, *De Principatu*, 2 (éd. précit., p. 27).

¹⁷⁷⁰ MARIUS SALAMONIUS, *Commentarioli, ad D. 1.3.1* (éd. précit., fol. 34v-38).

¹⁷⁷¹ *Ibid.*, ad D. 1.3.2 (éd. précit., fol. 38-38v).

¹⁷⁷² *Ibid.*, ad D. 1.4.1 (éd. précit., fol. 40v-41v).

¹⁷⁷³ M. D'ADDIO, *L'idea del contratto sociale*, op. cit., p. 115.

tel jugement n'est tempéré qu'au regard des théories contractualistes des siècles suivants. Replacée dans son contexte, l'affirmation conservait toute la force d'une exigence politique contraire, en ce début de XVI^e siècle, à la centralisation croissante des communautés politiques.

Il restait à connaître la portée exacte de la *solutio legibus* concédée. Le septième et dernier livre du traité s'intéresse au contenu de la *lex regia*, sur lequel le personnage du Philosophe avait promis de revenir dans le premier livre.

4. Le contenu limitatif de la *lex regia*

L'originalité de ce dernier livre est de proposer une retranscription complète de la table de bronze du Latran, la *lex regia de imperio Vespasiani*. Il s'agit, à notre connaissance, de la première fois qu'un juriste intègre le contenu du document épigraphique dans son œuvre, afin d'en proposer une analyse au soutien de sa thèse générale. Dans ce dernier livre, en effet, l'Historien propose de revenir à cette *lex regia* évoquée à plusieurs reprises, sans que jamais, fait-il remarquer, « il ne se trouve personne parmi vous qui ait lu ou entendu la loi royale¹⁷⁷⁴ ». La critique humaniste du droit est ici particulièrement sensible. Au Juriste qui affirme l'unicité de la *lex regia* (unique et définitive), l'Historien oppose la singularité du document du Latran¹⁷⁷⁵ :

Rien d'étonnant à ce que, dans bien des cas comme celui-ci, la méconnaissance de l'histoire (*res gestae*) vous égare. La table de bronze qui est suspendue aujourd'hui encore dans la basilique du Latran, montre qu'il était habituel de changer la loi royale pour chaque prince, selon la liberté du peuple Romain. En effet, la partie de la loi royale sur l'empire de Vespasien aurait été inutile, si dès le début du Principat une loi avait été votée à perpétuité pour tous [les princes].

La totalité de l'inscription est ensuite reproduite. Le commentaire du Philosophe mérite d'être copié à son tour¹⁷⁷⁶ :

[L'inscription de la *lex de imperio Vespasiani*] indique en premier lieu qu'il n'y eut pas une seule *lex regia* promulguée pour tous les empereurs, mais

¹⁷⁷⁴ ID., *De Principatu*, 7 (éd. précit., p. 73) : « *necquisquam uestrum est qui legem Regiam legerit, audiueritue.* »

¹⁷⁷⁵ *Ibid.* (éd. précit., p. 73) : « *(HIST.) Non mirum ut, in mutlis, sic hac re, rerum gestarum incuria uos falli ; tabula aenea, quae adhuc in Lateranensi Basilica pendet, singulis Principibus, ex arbitrio Populi Romani, legem Regiam uariari consueuisse arguit. Pars est enim legis Regiae de imperio Vespasiani quae superuacua fuisset, si ab initio Principatus pro omnibus in perpetuum successoribus lex lata fuisset.* »

¹⁷⁷⁶ *Ibid.*, (éd. précit., p. 74) : « *Hoc primum indicat non unam pro omnibus Imperatoribus legem*

qu'une loi particulière fut nécessaire pour chacun des princes, comprenant des conditions données aux Princes par le peuple Romain. Car, il apparaît qu'au divin Vespasien a été concédée la puissance d'étendre le *pomerium* comme elle avait été donnée à Germanicus, et non aux autres princes ; et quand il est dit, dans l'avant-dernier article, qu'il sera permis à l'empereur César Vespasien de faire tout ce que, selon les lois, il fallait que fissent le divin Auguste Tibère, Jules César Auguste Tibère, Claude César Auguste Germanicus, la puissance donnée à Vespasien apparaît plus étendue que celle des empereurs nommés, considérant que Vespasien, selon la loi, n'avait pas à faire les choses qu'il leur fallait faire. De même, par ces mots « et les lois et sénatus-consultes par lesquels il a été écrit que ni le divin Auguste, ni Tibère Jules César Auguste, ni Tibère Claude César Auguste Germanicus ne seraient tenus, l'empereur César Vespasien en sera libéré », il est clair que Vespasien ne fut pas délié de toutes les lois, ni les empereurs qui existèrent avant lui. Même raisonnement quant à l'article où il est dit : « Et tout ce qui est utile pour la république, en conformité avec la majesté » etc. ; il apparaît que la demande d'administration des affaires n'est pas inconditionnelle (*simpliciter*), mais seulement à propos de celle qui serait « selon l'usage », c'est-à-dire l'utilité, et la majesté de la République, d'où l'on déduit que l'administration qui serait contraire à l'utilité et à la majesté publique n'aurait aucun droit et puissance d'agir.

En liant la *lex de imperio* et la *lex regia*, Salamoni donnait une consistance historique à la *solutio legibus* d'Ulpien. Celle-ci, loin d'être universelle, était particulière à chaque empereur, à qui le peuple avait donné des compétences précises. En outre, l'exercice du principat était encadré par la poursuite de l'utilité du peuple

Regiam latam (...) sed singulis Principibus singulas necessarias fuisse, conditiones, quibus Principatus a populo Romano deferebatur, continentes. Nam Diuo Vespasiano apparet pomerii proferendi concessa potestas, uti Germanico data ; non autem aliis Principibus ; et penultimo capite, cum ait quaeque ex quaque lege, rogatione Diuum Augustum Tiberiumue, Iulium Caesarem Augustum Tiberiumue, Claudium Caesarem Augustum Germanicum facere oportuit, ea omnia Imperatori Caesari Vespasiano facere liceat, latior potestas Vespasiano data, quam supra nominatis Imperatoribus, quod quaedam eos facere oportuit, quae Vespasianum lege facere non oportebat. Item illis uerbis, utique quibus legibus, plebisue scitis scriptum fuit, ne Diuus Augustus Tiberiusue, Iulius Caesar Augustus Tiberiusue, Claudius Augustus Germanicus tenerentur, his legibus plebisque scitis Imperator Caesar Augustus Vespasianus solutus sit, liquet non omnibus solutus legibus Vespasianum, neque qui ante eum Imperatores extiterunt ; rursus ex capite ubi ait : utique quaecumque ex usu Reipublicae maiestate etc. constat non simpliciter liberam rerum administrationem demandatam, sed eam solum, quae ex usu, idest utilitate, et maiestate Reipublicae esset, unde deducitur quod ea, quae ex utilitate et maiestate publica non essent, ius et potestas faciendi non esset. »

et par la majesté de la République. Sans donner aucune définition de ces notions, Salamoni en concluait néanmoins que le principat était limité dans son exercice.

C. La répétition de ses thèses à l'Université (1525)

Ses commentaires aux Pandectes reprirent les idées développées dans le traité *Du Principat*, mais dans une forme universitaire. Traitant du fragment d'Ulpien *Quod principi placuit* (D. 1.4.1), le professeur en venait tout naturellement à l'analyse de la *lex regia*, de laquelle il avait déjà précisé, un peu avant, qu'elle était un privilège concédé au prince¹⁷⁷⁷. Il y avait en outre renvoyé à son traité *Du Principat* pour ceux de ses étudiants qui auraient voulu lire la loi elle-même¹⁷⁷⁸. Son commentaire insiste sur quatre points : le pouvoir de faire loi (1), la qualité du prince constitué par le peuple (2) afin d'être son ministre (3) et de gouverner selon les lois (4).

1. Principat et pouvoir de faire loi

L'analyse du fragment d'Ulpien le conduisait en premier lieu à définir *imperium* et *potestas*. Le premier désigne le commandement militaire hors de la cité ; la seconde est assimilée à une juridiction (donc à un pouvoir de droit), et l'empire, désignant cette fois le pouvoir impérial au sens large, ne peut être acquis autrement que par l'élection¹⁷⁷⁹, « de telle sorte qu'aucun droit d'établissement [des lois] ne peut être

¹⁷⁷⁷ MARIUS SALAMONIUS DE ALBERTESCII, *Commentarioli in D. 1.3.31* (Basiliae, 1530, fol. 39v) : « *Nota legibus Princeps solutum esse non ui principatus, sed ex priuilegio lege Regia concessio.* » ; « Notez que le Prince est délié des lois non par la force du principat, mais par un privilège concédé par la loi royale. » L'étymologie de *priuilegium* (= *priuata lex*) faisait déjà comprendre qu'il s'agissait d'une loi particulière à chaque prince. En outre, Salamoni répète un peu plus loin (*ibid.*) l'anagramme *uis est, non ius* qu'il avait employé dans son traité *De principatu*.

¹⁷⁷⁸ *Ibid.*, ad D. 1.4.1 (fol. 40v) : « *Liquido patent hac post historias, ex aerea tabula, quae in basilica Lateranensis adhuc pendet, quae est ultima tabula legis Regiae de Imperio Vespasiani, cuius uerba cum interpretatione qui desiderat, legat ultimum librum meum de Principatu.* » ; « Cela ressort clairement, après les œuvres historiques, d'une table d'airain encore appendue dans la basilique du Latran, qui est la dernière table de la loi royale sur l'empire de Vespasien, dont les mots, avec une interprétation, peuvent être lus, par qui voudrait, dans le dernier livre de mon *Principat*. » Cette remarque est difficilement compréhensible au regard de la chronologie éditoriale des œuvres de Salamoni. Ses *Commentaires* furent édités dès 1525 (nous suivons l'édition de 1530), mais son *Principatus* ne parut qu'en 1544. De ce renvoi, il faut sans doute comprendre que Salamoni tenait à disposition des plus curieux son manuscrit, du moins que celui-ci était disponible (peut-être déjà copié plusieurs fois à la main ?). En outre, on peut également affirmer avec ce passage que Salamoni ne rougissait pas de son traité, quoiqu'il n'eût pas obtenu la faveur pontificale qui eût permis l'impression de son vivant.

¹⁷⁷⁹ *Ibid.* : « *Imperium, foris circa rem militarem intelligo. Nam exercitum duces, maiores nostri, Imperatores nominabant, ab imperando exercitui, et omnie alia ad bellum necessario. Potestatem, foris et intus iurisdictionem.* » ; « Je comprends *imperium* [comme] se rapportant aux affaires

décerné sinon nommément, par le peuple, au moyen d'une loi¹⁷⁸⁰. » Ces trois éléments – auteur populaire, nature légale, bénéficiaire précis – résumaient à eux seuls les principaux points de la pensée de Salamoni.

Celui-ci s'appuie sur Pomponius (*D.* 1.2.2.11) qui disait *constituto principe datum est ei ius*, « le prince [ayant été] établi, droit lui a été donné ». Il reproduit même la structure de la phrase, remplaçant simplement « établi » (*constituto*) par « élu » (*electo*) et « droit » (*ius*) par « puissance » (*potestas*)¹⁷⁸¹. Ces deux changements résument néanmoins son interprétation : le peuple est « constituant », la loi d'investiture est une véritable loi constitutive de droits précis, la puissance (*potestas*) accordée au prince est une puissance de droit (*iurisdictio*). L'approche juridique de Salamoni se voit encore dans l'explication qu'il donne du qualificatif *regia*¹⁷⁸² :

La loi royale est ainsi une loi du peuple, par laquelle l'empire est décerné, contenant les conditions sous lesquelles le principat doit être reçu et administré. Elle est dite « royale » (*regia*) en ce que, par elle, le droit de régner (*ius regnandi*) est déferé.

Ce *ius* et cette *potestas* transférée ne sont rien d'autre, selon Salamoni, que le droit d'établir la loi¹⁷⁸³. Il établissait ainsi une équivalence entre *summum imperium* et *ius constituendi legem* qui anticipait l'équivalence bodinienne entre « souveraineté » et « pouvoir de faire loi ».

2. Prince constitué, peuple constituant

Une différence importante subsistait avec l'analyse bodinienne. En effet, Salamoni maintenait une distinction entre l'auteur juridique des lois, qui est toujours le peuple, et leur auteur pratique, qui est le prince¹⁷⁸⁴. Cette distinction s'appuyait sur la

militaires à l'extérieur. Car nos Anciens appelaient *imperatores* les chefs de l'armée, d'après le commandement (*imperando*) à l'armée et toutes les autres choses nécessaires à la guerre. »

¹⁷⁸⁰ *Ibid.* : « *et per hoc neque ius constituendi, nisi a populo per legem nominatum decernatur.* »

¹⁷⁸¹ *Ibid.* : « *Imperatores autem potestas a populo Romano fuit, et talis qualem populus sciuit, et idcirco electo principe nisi per legem decernatur potestas, princeps nullius imperii est.* » ; « La puissance des empereurs était au peuple Romain, et le peuple en était parfaitement conscient ; ainsi, le prince une fois élu, sans la puissance décernée par la loi, il n'avait aucun empire. »

¹⁷⁸² *Ibid.* : « *Lex itaque Regia est lex populi, per quam decernitur imperium, continens conditiones, quibus principatus ineundus, gerendusque est : dicta Regia quod per eam ius regnandi defertur.* »

¹⁷⁸³ *Ibid.*, *ad D.* 1.4.1 (fol. 41) : « *Et obserua, paria esse habere ius constituendi, et habere summum imperium ac potestatem, ita quod eo ipso datur imperium ac potestas, intelligitur ius constituendi legem.* » ; « Et observe qu'avoir droit d'établir [des lois] et avoir suprême empire et puissance sont mêmes choses ; ainsi, puisqu'empire et puissance lui sont donnés, il faut comprendre le droit d'établir la loi. »

¹⁷⁸⁴ *Ibid.* : « *Pomponius principis constitutionem pro legem seruari meminit. Quare non dixit lex est ? quoniam populi Romani erat legem ferre, quod sibi reseruauit, licet eandem uim habere principi*

différence entre constitution du prince et loi du peuple, sur la fonction ministérielle du principat, et, de nouveau, sur la supériorité du tout sur la partie : *pars populi quidem est princeps*¹⁷⁸⁵.

Le prince, en effet, n'était qu'une partie intégrante de la cité. Le nom même de « premier » (*princeps*) indiquait, rappelle Salomon, une position numérale indétachable de la pluralité qu'elle commençait¹⁷⁸⁶. C'est pourquoi, durant le principat, le sénat continua de faire des sénatus-consultes, le peuple entier des lois, et la plèbe des plébiscites¹⁷⁸⁷. La *lex regia* n'avait en rien épuisé le droit d'établir le

placitum uoluerit, quam lex populi habebat, non tamen quod lex esset, dictaque constitutio ad legis differentiam : et quoniam plus est legem esse, quam pro lege seruari, uti plus est ciuem esse, quam pro ciue haberi, sic potior erat lex populi quam principis constitutio. » ; « Pomponius rappelle que la constitution du prince est observée comme une loi. Pourquoi n'a-t-il pas dit « est la loi » ? Car faire la loi appartenait au peuple, qui s'était réservé [ce droit], bien qu'il voulût que les avis du prince aient la même force que celle qu'avait la loi du peuple, mais non qu'ils fussent loi. La constitution est [ainsi] nommée par distinction avec la loi. Et parce qu'être loi est plus [grand] qu'être observé comme loi, de même qu'il est plus [grand] d'être citoyen, que d'être tenu pour citoyen, ainsi la loi du peuple était plus puissante que la constitution du prince. »

¹⁷⁸⁵ *Ibid.* : « *ex quibus concludi posse reor, si unum constituisset princeps, et diuersum populus statuisset, praeualisset lex populi : neque mirum, quia populi minister princeps est. Minimeque nouum plus ualere quod ab uniuerso populo sit, quam quod a parte : pars populi quidem est princeps.* » ; « J'estime pouvoir être conclu de ces éléments que si le prince avait établi une chose et le peuple avait statué autrement, la loi du peuple eût prévalu. Et rien d'étonnant à cela, car le prince est ministre du peuple. Et rien de nouveau à ce que prévale ce qui est du peuple entier, plutôt que ce qui est d'une partie : car le prince est une partie du peuple. »

¹⁷⁸⁶ *Ibid.* (fol. 41v) : « *et ipsamet uox Principis indicat, inter pares esse principatus, uti princeps Apostolorum, princeps Senatus, inter Senatores primus, qui aetate, uel autoritate praestet : princeps ciuitatis, primus inter ciues, et ciuium appellatione continetur, sicut princeps familiae appellatione familiae comprehenditur.* » ; « Et le mot même de prince indique que le principat s'exerce au milieu de pairs, comme [dans les expressions] *prince des Apôtres* ou *prince du Sénat*, qui, premier entre les sénateurs, préside par l'âge ou l'autorité. *Prince de la cité*, [signifie] premier parmi les citoyens, et comprend les citoyens, tout comme la famille est comprise dans l'expression *chef de famille*. »

¹⁷⁸⁷ *Ibid.* : « *Item nesciunt legum qui nesciunt Senatum sub principibus ius facere potuisse ac fecisse : similiter populum uniuersum suas leges, et plebem sua scita. Pleni sunt Digestorum libri huiusmodi scitis. Si post principes ius constituere potuit totus populus, item Senatus solus, et plebs sola, quomodo dicunt populum Romanum se abdicasse omni imperio et potestate ? hic error manifestus est ex Pandectis ipsis.* » ; « De même ils méconnaissent les lois ceux qui ignorent que le Sénat, sous les princes, avait pu produire du droit et l'avait fait ; pareillement le peuple entier [avait produit] ses lois, et la plèbe ses décisions. Les livres du Digeste sont pleins de ces décisions. Si, après les princes, tout le peuple put établir le droit, ainsi que le Sénat seul, et la plèbe seule, comment dire que le peuple Romain avait renoncé à tout empire et puissance ? D'après les Pandectes eux-mêmes, il y a ici une erreur manifeste. »

droit pour les différents organes de la cité. Celle-ci s'était plutôt enrichie d'une source de production de droit supplémentaire.

3. Le prince ministre du peuple

Alors, qu'en était-il, sur le plan matériel, du transfert opéré par la *lex regia* ? Qu'est-ce que le peuple avait donc transféré au prince ? Certainement pas le pouvoir d'un maître (*imperium dominicum*), car le peuple jamais ne détint un tel pouvoir ; dans le cas contraire, le peuple eût été à la fois maître et esclave, ce qui est impossible¹⁷⁸⁸. Salamoni explique l'expression d'Ulpien « *omne suum imperium* » comme désignant le pouvoir de faire loi et d'administrer, de telle sorte que le prince puisse faire seul ce que le peuple entier, avec ses magistrats, pouvait faire¹⁷⁸⁹. Non seulement ce transfert de compétence empêchait d'affirmer que le prince était supérieur au peuple¹⁷⁹⁰, mais Salamoni concluait plus avant¹⁷⁹¹ :

J'affirme plus : le prince fut inférieur au peuple entier, parce qu'il était ministre du peuple, administrant la *persona* du peuple et à sa place ; mais il était supérieur aux particuliers. En vérité, je parle du prince, non du tyran.

Comme dans son traité *Du Principat*, l'analyse juridique se fonde sur la distinction fondamentale entre prince et tyran. Celui-ci peut bien détenir un *imperium dominicum* et traiter les citoyens en esclaves ; celui-là agit par les voies de droit et sur le fondement de compétences déléguées. Le mot *princeps*, dit-il ailleurs, est un terme juridique, non extra-juridique¹⁷⁹². C'est pourquoi les princes ne dédaignèrent pas de revêtir des magistratures et de jurer sur les lois comme les magistrats ordinaires

¹⁷⁸⁸ *Ibid.* : « *Si populus in seipsum dominicum imperium haberet, utique sui ipsius seruus esset et dominus, quod natura non patitur : ergo aliud quam dominicum imperium concessisse oportet.* » ; « Si le peuple avait eu un pouvoir de maître sur lui-même, il aurait été ensemble esclave et maître de lui-même, ce que la nature ne souffre pas ; il faut donc qu'il ait concédé autre chose qu'un pouvoir de maître. »

¹⁷⁸⁹ *Ibid.* : « *Igitur haec uerba, omne suum, accipienda sunt, ut quicquid posset populus statuere et facere per se et omnes suos magistratus, idem posset et princeps solus* » ; « Donc ces mots « tout pouvoir » doivent être compris, de telle sorte que tout ce que le peuple pourrait statuer et faire de lui-même, avec tous ses magistrats, le prince seul le pourrait. »

¹⁷⁹⁰ *Ibid.* : « *isto modo aequalem potestatem cum populo habuisset, et per hoc non superior fuisset princeps, quia par in parem non habet imperium.* » ; « De cette manière, le prince détenait une puissance égale à celle du peuple, et par là il n'était pas supérieur [au peuple], car un égal n'a aucun empire sur un égal. »

¹⁷⁹¹ *Ibid.* : « *plus assero, principem uniuerso populo fuisse inferiorem, quia populi minister, populi personam ac uices gerens : singulis uero superior. De uero loquor principe, non tyranno.* »

¹⁷⁹² MARIUS SALAMONIUS DE ALBERTESCII, *Commentarioli in D. 1.3.31* (éd. précit., p. 39v) : « *Principis enim uocabulum iuris est, non iniuriae.* »

en début de mandat¹⁷⁹³. C'est pourquoi, dit encore Salamoni, les monuments romains gardent la trace d'inscriptions rappelant les magistratures des princes¹⁷⁹⁴. Les diverses compétences des empereurs résultaient d'une accumulation des charges publiques, en tant que prince, consul, grand pontife, tribun. Le principat à lui seul ne conférait pas autant de puissance, mais la simultanéité de l'exercice de plusieurs charges conférait au prince une compétence élargie d'intervention. En effet, pour agir dans certains domaines, le prince se devait de revêtir la charge ou magistrature correspondante, ou bien œuvrer de concert avec le magistrat compétent. Ce n'est qu'aspérant à la tyrannie que les princes avaient accaparé progressivement toutes les charges et étaient devenus seuls compétents en toutes matières¹⁷⁹⁵. Les mots *solus* et *omnia* reviennent alors dans la dénonciation de l'omnicompétence impériale comme les deux expressions d'une excroissance tyrannique du principat.

4. Le prince lié par les lois

Pour Salamoni, le prince était une institution de droit. Dans son commentaire sur la *solutio legibus* d'Ulpien (*D.* 1.3.31), il récapitulait sa pensée en utilisant de manière didactique un style interrogatif¹⁷⁹⁶. De cette manière, le contenu de la *solutio legibus*

¹⁷⁹³ *Ibid.* (éd. précit., fol. 41v) : « *quaeso, si imperatores omnium domini erant, quare non dedignabantur consulatus petere, et ante tribunal Consistorium stare, et in leges iurare ? sic inibantur magistratus. Indecorum sane uideri debuit inferiores honores appetere.* » ; « Je demande, si les empereurs étaient les maîtres de tous, pourquoi ils ne dédaignèrent pas de postuler au consulat, de se tenir devant le tribunal du Consistoire et de jurer sur les lois, ainsi que les magistratures débutaient ? Il semble clairement indigne qu'il [leur] eut fallu briguer des magistratures inférieures. »

¹⁷⁹⁴ *Ibid.* : « *In monumentis ueterum passim leguntur inscriptiones huiusmodi : Imp[erator] Caesar, Augustus, Tra[beatus] Cons[ul] Pont[ifex] Max[imus] Trib[unus] P[lebis] et aduerte animum, ut in urbe diuersi magistratus, sic diuersae potestates et administrationes. Principes alia munia erant, alia Consulibus, alia Pontificum, alia Tribunis plebis ut in eodem corpore uaria membra non eodem actum agentia. Iure principatus non poterant agi, quae aliorum magistratuuum erant : et sine eorum omnium interuentu, multa decerni non poterant.* » « Partout sur les anciens monuments se lisent des inscriptions de cette sorte : L'Empereur César, Auguste, consul [revêtu de] la trabée, pontife suprême, tribun de la plèbe, et notez bien, de même qu'il y avait diverses magistratures urbaines, de même diverses puissances et administrations. Plusieurs princes eurent des offices, plusieurs des consulats, plusieurs des pontificats, plusieurs des tribunats de la plèbe, comme dans un même corps différents membres n'accomplissent pas les mêmes actes. Par droit du principat, [les princes] ne pouvaient faire ce qui appartenait à d'autres magistratures, et sans l'intervention de tous, beaucoup de choses ne pouvaient être décidées. »

¹⁷⁹⁵ *Ibid.* : « *Princeps tyrannidi studens, ut omnia ad se traheret, utque solus omnia esset, et posset, procurabat omnes alias potestates in se solum conferri et titulos* » ; « Le prince, s'efforçant à la tyrannie pour que tout lui revienne et qu'à lui seul tout appartienne et soit possible, se chargeait de tous les autres titres et magistratures conférés à lui seul ».

¹⁷⁹⁶ Étant donnée la longueur du commentaire, peut-on penser qu'il s'agit d'une *repetitio*, ainsi qu'une édition postérieure la présente ? (*Repetitionum in uarias iuris ciuilibus leges in praxi praesertim Aduocatis perutiles, ac necessarias, in Prima Parte Digesti Veteris, Sub signo Aquilae Renouantis,*

se réduisait progressivement comme peau de chagrin et pouvait apparaître comme l'exception, plutôt que le principe¹⁷⁹⁷ :

Notez (que) le prince est délié des lois non par force du principat, mais par un privilège concédé par la loi royale. Examinons ce que signifie pour le prince, *être délié des lois*. Ne lui est-il pas permis de faire tout ce qu'il veut ? En aucun cas, à moins qu'il n'agisse formellement (*iusta*) et honnêtement. En effet, *prince* est un mot du [domaine] du droit, non pas de l'atteinte au droit. N'est-il pas délié des lois divines et des gens ? Certainement pas. Des lois contractuelles ? Moins encore. Ne capte-t-il pas les [biens dont le régime relève de] conventions et testaments passés contre le droit ? En aucune manière. Est-ce que vaut ce qu'il a arraché à d'autres, comme s'il [le] possédait lui-même ou que d'autres [le lui] avaient donné ? Ceci n'est que pillage. Dans l'examen d'une cause, peut-il accorder à un litigant ce qui est à l'autre ? Seulement s'il a été accepté comme arbitre. Est-il capable de condamner un innocent, et d'absoudre un accusé reconnu coupable et [ayant] avoué ? Ni l'un, ni l'autre ; il peut être indulgent et relâcher [un criminel], si [cela] n'entrave pas la communauté. Peut-il condamner à une autre peine que [celle prévue] par les lois (*statuta*) pénales ? Non, sauf à ce que l'équité en persuade. Est-il capable d'imposer d'injustes impôts et taxes ? Ceci est

Venetii, 1608, fol. 125v-126). Quoiqu'il en soit, Salamoni termine son propos en renvoyant à son traité *De principatu* (MARINUS SALAMONIUS, *Commentarioli ad D. 1.3.31*, éd. précit., fol. 40v) : « *Si plenior tractatum circa haec ista desiderat aliquis, legat libros de Princ. Quos ad Leonem X scripsi & maxime III. V. et VI.* » ; « Si quelqu'un voudrait un traité plus complet sur cette matière, qu'il lise les livres 3, 5 et 6 du *Principat* que j'ai écrit pour Léon X. »

¹⁷⁹⁷ MARINUS SALAMONIUS, *Commentarioli ad D. 1.3.31* (éd. précit., fol. 39v) : « *Nota legibus Princeps solutum esse non ui principatus, sed ex priuilegio lege Regia concessio. Enucleemus quid in principe ualet, legibus solutum esse. Num quicquid facere libuerit, liceat ? non utique nisi iusta et honesta faciet. Principis enim uocabulum iuris est, non iniuriae. Num diuinis, aut gentium solutus est legibus ? non utique. Num legibus conuentionum ? minime. Num ex non iure, facto contractu, uel testamento capiet ? nequaquam. Num ab aliis eripere ualet, ut sibi habeat uel aliis largiatur ? hoc praedonis est. Num de causa cognoscens, quod unius est potest alteri litigatori adiudicare ? non nisi in arbitratorem sit receptus. Num innocentem damnare, & reum conuictum, confessumque quis absolueret ? neutrum quidem, indulgere quamuis & remittere queat, si communitati non officiat. Num alia quam statuta poena damnare potest ? non nisi aequitate suadente. Num iniusta uectigalia, & onera quis imponere ? tyrannidis est hoc. Num leges pro uoluntate tollere, & alias promulgare potest, ad suam praecipue utilitatem ? non nisi communi manifesta utilitate. Num munera & honores pro uoluntate etiam indignis distribuere potest ? B. Aquinas, iniusta lex est, inquit, quando non distribuit aequae onera, uel honores ad bonum commune. Interest enim Reipublicae ne a non idoneis administretur [D. 50.4.11.1] : imo tyranni proprium est bonos & graues uiros, indignis praepositis, inhonoratos habere, nec quiquam aegrius toleratur, quam ab immeritis non solum superari in honoribus, uerum etiam aequari : quae quidem ut monstruosa res est, sic etiam pernicioosa, propter quam seditioes et tumultus saepe in populis [oriuntur]. Num sine causa in carcerem conuicere potest, ac etiam torquere sinu iudicii ? Haec facti sunt, non iuris (...). Num nouos magistratus, & nouam Reipublicam formam potest inducere ? Cedo, si e[st] Republica fiat. (...) Num furti, occisi, falsi, adulterii, & id genus reliquis teneatur ? si furatur, si latrocinatur, si occidit, si adulteratur, nihilominus fur, latro, homicida, adulter erit : atqui propter dignitatem grauius peccat. Tenetur autem illa saltem diuina, non occides, non furaberis. & illa, quod tibi non uis, alii ne feceris. & forte sua ipsius (ut ille dixit) patere legem quam tulisti : etenim ueri principis est, nihil praecipere, quod non sibi prius emperarit, & quod aliis prohibet sibi licere non credat, nec ad rem quod impune sibi solet cedere, quoniam hoc uis est, non ius : de iure enim nos loquimur. »*

tyrannique. Peut-il porter les lois selon sa volonté, et promulguer celles [visant] principalement son utilité ? Non, seulement [celles visant] une manifeste utilité commune. Peut-il distribuer fonctions et honneurs selon sa volonté, même aux indignes ? L'Aquinate dit qu'une loi est injuste quand elle ne distribue pas équitablement les charges, ou les honneurs, pour le bien commun. En effet, il est de l'intérêt de la République de n'être pas administrée par des incompetents ; le propre du tyran, au contraire, est de préférer les indignes et de priver d'honneurs les hommes bons et sérieux ; rien n'est moins tolérable, d'élever non seulement les non-méritants, mais de les élever [aux méritants] dans les honneurs ; cela est comme chose monstrueuse ainsi que pernicieuse, par laquelle les séditions et les tumultes souvent [s'élèvent] dans le peuple. Ne peut-il jeter en prison sans cause, et torturer sans procès ? Ceci relève du fait, non du droit (...). Ne peut-il introduire de nouvelles magistratures et une nouvelle forme de République ? Je [le] concède, s'il le fait du consentement de tous (*ex republica*). (...) Est-il tenu par le vol, le meurtre, le crime de faux, l'adultère, et les autres [actions] du même genre ? S'il vole, se fait bandit, s'il tue, s'il se rend coupable d'adultère, il n'en sera pas moins voleur, bandit, homicide, adultère ; mais il pêche plus gravement en proportion de sa dignité. Au moins est-il tenu par cette [loi] divine, *tu ne tueras point*, [et celle-ci] *tu ne voleras point*. Et par celle-ci, *ne fais pas à autrui ce que tu ne veux pas que l'on te fasse*. Et même la sienne¹⁷⁹⁸ : *soumets-toi*, comme il le dit lui-même [*Clem. 2.11.2, Pastoralis*¹⁷⁹⁹], *à la loi que tu as faite* ; et en vérité un véritable prince ne prescrit rien qu'il ne s'est d'abord imposé à lui-même [Dist. 9, c. 2 ; *Glo. ad D. 28.5.91*] ; ce qu'il interdit à autrui, il ne s'en croit pas permis lui-même, ni ce qui lui est souvent concédé [de faire] impunément, parce que cela est violence, non pas droit, et que nous parlons ici de droit. »

En définitive, la *solutio legibus* bénéficiant au prince se réduisait, selon Salomoni, aux seules formes du droit (*sollemnia iuris*), non pas aux règles de fond¹⁸⁰⁰. En

¹⁷⁹⁸ Ce possessif pour citer une décrétale laisse croire que le *princeps* auquel pense naturellement Salomoni n'est autre que le pape, considération normale pour un professeur de droit civil à Rome. Néanmoins, pape, empereur et roi étaient depuis longtemps confondus dans la notion juridique élargie de *princeps* : cf *supra*, c. 3.

¹⁷⁹⁹ La citation des *Clémentines*, plutôt que les Écritures ou la sagesse païenne, montre bien le souci de se cantonner au droit. Après la loi divine, Mario Salomoni cite une *décrétale*. À noter que la « règle d'or », comme la tradition a nommé ce principe moral, fut juridicisée par Gratien, qui l'introduisit dans son Décret (Dist. 1, *praef*) : « *quisque iubetur alii facere, quod sibi uult fieri, et prohibetur alii inferre, quod sibi nolit fieri.* » ; « qui ordonne à autrui de faire [une chose], qu'il s'efforce lui-même de [le] faire, et qui interdit à autrui d'agir [en quelque manière], qu'il ne veuille pas lui-même agir [ainsi]. »

¹⁸⁰⁰ MARINUS SALAMONIUS, *ibid.* (éd. précit., fol. 39v) : « *Quibus ergo legibus solutus est princeps ? solemnium manifestum est ex l. imperfecto C. de testamentis, ubi Diuus Alexander aperte rescripsit, non solutum legibus iustitiae, et ideo ex imperfecto testamento capere non posse, sed solemnium legibus, hoc est, quod non obligatur testando ad testamentariam obseruationem, neque iudicando ad iudicariam, neque statuendo ad legitimam & similia.* » ; « De quelles lois le prince est-il donc délié ? Des formes, comme il appert manifestement de la loi *Ex imperfecto* (CJ 6.23.3), où le divin Alexandre répondit clairement qu'il n'était pas délié des lois de la justice, et partant de pas pouvoir capter les testaments imparfaits, mais [qu'il était délié] des formes légales ; ce qui signifie qu'il n'est pas obligé par les règles testamentaires en testant, ni par les procédures judiciaires en

particulier, le prince était lié par toutes les lois qui protégeaient l'intégrité de la république, composée par le plus petit intérêt d'un citoyen, et l'honnêteté¹⁸⁰¹. La *plenitudo potestatis* du prince était ordonnée au bien et à la justice, au risque de n'être plus qu'une *plentiudo tempestatis*¹⁸⁰².

En conclusion, l'apport de Salamoni consista à replacer sur un fondement historique les analyses juridiques du principat. La *lex regia* pouvait apparaître, aux yeux des juristes, comme une pure construction doctrinale et, pour cette raison même, partielle ou encore « légendaire¹⁸⁰³ ». En intégrant pleinement la *lex de imperio* au sein de la tradition civiliste de la *lex regia*, Salamoni retrouvait la pratique politique des débuts de l'empire, pratique à partir de laquelle s'était développée l'analyse juridique des Gaius, Pomponius et Ulpian. Le droit romain, tel que reconstruit et développé par les médiévaux, était ainsi rattaché à l'histoire de Rome. Nous avons en outre souligné la carrière de praticien et d'administrateur que Salamoni a constamment menée en même temps qu'il développait sa réflexion. Selon M. Ascheri, une telle expérience permettrait d'expliquer sa théorie contractualiste : elle n'était qu'une rationalisation de la pratique¹⁸⁰⁴. Ainsi, la pensée de ce juriste du

jugeant, ni par les procédures légales en statuant, et ainsi de suite. »

¹⁸⁰¹ *Ibid.* (éd. précit. fol. 40) : « *Et in summa, omnibus illis solutus non est legibus, quibus a se non servatis respublica laeditur aut honestas : laeditur autem respublica etiam si exigua eius pars laeditur civis aliquis.* » ; « En somme, il n'est pas délié de toutes ces lois au sujet desquelles, quand elles ne sont pas observées par lui-même, la république est lésée, ou l'honnêteté ; la république est aussi lésée lorsque la plus petite part d'un citoyen quelconque est lésée. » Salamoni cite ensuite Platon, Aristote et Thomas d'Aquin.

¹⁸⁰² *Ibid.* (éd. précit., fol. 40-40v) : « *In quo ergo est ista tam cantata plenitudo potestatis ? Aduerte animum quod plenitudo potestatis est ad bonum et non ad malum & licentiam, ad implementum iustitiae & non iniquitatis, alioquin dicenda est plenitudo tempestatis.* » ; « Quant est-il alors de cette plénitude de puissance tant célébrée ? Pour un esprit averti, la plénitude de puissance vise le bien, non le mal et la licence, l'élevation de la justice et non l'iniquité, sans quoi elle doit être appelée plénitude de tempête. Ainsi parle élégamment Zabarella in *Clem. 2.11 De sententia et re iudicata, 2 Pastoralis* » L'emploi de l'expression *plenitudo tempestatis* par les juristes remonte sans doute à la lecture de GRÉGOIRE LE GRAND, *Regula pastoralis*, 1.9 (PL 77, col. 22B) : « *Quid namque est potestas culminis, nisi tempestas mentis ?* » ; « Qu'est-ce qu'une puissance au sommet sinon une tempête de l'esprit ? ». Elle sert traditionnellement à dénoncer la *solutio legibus* générale accordée au prince. L'expression a été relevée, outre Zabarella et Salamoni, premièrement chez Jean le Moine († 1313, Johannes Monachus), puis chez Nicole Oresme († 1382), Barthélémy Sozzini († 1507, Bartholemaeus de Socinis), Jean Nevizzano († 1540) et Aimon Cravetta († 1569). Cf J. BLACK, *Absolutism in Renaissance Milan. Plenitude of Power under the Visconti and the Sforza, 1329-1535*, Oxford, University Press, 2009, p. 159, 171, 175 ; A. D. MENUT, *Maistre Nicole Oresme. Le livre de Politiques d'Aristote*, Philadelphie, 1970, p. 176, 137a.

¹⁸⁰³ Selon le mot de Daniel Lee, cité *supra*, n. 1016.

¹⁸⁰⁴ M. ASCHERI, « The *Princeps* in Late Medieval Legal Texts », in *I volti del principe*, Venezia,

XVI^e siècle se distinguait des constructions intellectuelles des XVII^e et XVIII^e siècles relatives au contrat social ; elle ne mettait pas en place une abstraction qui pût satisfaire des principes, mais tirait de la pratique politique une représentation intellectualisée de ce qu'était l'exercice du pouvoir. Salamoni extrayait de son expérience de la négociation et de son administration des cités une matière qu'il modélisa dans la forme contractuelle. Il appuyait en outre son raisonnement sur l'histoire et sur des documents concrets. En ce sens, il paraît possible de rapprocher Salamoni de Machiavel, non pour le fond de leurs idées respectives, mais par leur égale sensibilité à ce que le Florentin appelait « la vérité effective de la chose » (*Prince*, 15.3). Néanmoins, en raison du retard de la publication de son traité, publié seulement en 1544, les thèses de Salamoni furent plus lentes à se diffuser. Avant cette date, d'autres analyses furent développées qui innovèrent en s'appuyant particulièrement sur de nouvelles sources historiques.

Marsilio, 2018, p. 59-60 : Salamoni théorise l'histoire et la réalité d'une forme d'État issu du Moyen Âge, typique de l'Italie, fonctionnant avec un pouvoir central et une pluralité de seigneurs ou de villes, liés entre eux par une diversité d'actes pouvant être rangés sous l'appellation unitaire de pacte. La distinction entre Mario Salamoni et les penseurs plus tardifs du contrat social avait également été faite par Q. SKINNER, *Fondements*, *op. cit.*, p. 542, qui cependant ne relève pas ce qui est, selon nous, l'argument principal et le véritable apport du traité du *Principat*, à savoir la réinterprétation de l'inscription de la *lex de imperio Vespasiani*.

CONCLUSION DE SECTION

Plusieurs témoignages médiévaux attestent de la présence de la *lex de imperio* non loin du palais du Latran, mais l'inscription restait difficile à lire. Elle était donc connue, mais son contenu n'était pas lisible. Celui-ci fut « reconnu » pour la première fois par Cola di Rienzo, au XIV^e siècle, qui en donna une lecture théâtrale au service de sa politique communale et anti-baronniale. La redécouverte de l'inscription de la *lex de imperio Vespasiani* fut donc aussi la première tentative d'interprétation du document épigraphique à des fins politiques. Toutefois, l'épisode fut bref et le document tomba dans un oubli relatif. Il fallut l'érudition d'antiquaires de passage à Rome pour que le contenu de la loi fût copié et ainsi diffusé dans des recueils épigraphiques. Malgré cela, un *altum silentium* entourait le document dans les travaux des juristes. La méconnaissance de l'inscription empêchait toute analyse juridique de traiter plus précisément du contenu de la *lex regia*. Avant les juristes humanistes, Francesco Zabarella fut le seul ou presque à donner une interprétation de la *lex de imperio Vespasiani* en rapprochant cette inscription de la *lex regia* des sources juridiques. Remarquant les clauses contenues dans la loi, il affirma que les compétences impériales avaient été conférées « d'après des articles précis » (*sub certis capitulis*) et qu'à ce titre, les premiers princes n'avaient pas disposé d'une quelconque toute-puissance. Mais cette première interprétation juridique fut un météore dans un ciel vide : à part un philologue italien, Ferrarini, et le philosophe et théologien Nicolas de Cues, aucun juriste ne la connut avant un siècle. Au début du XVI^e siècle, Mario Salamoni degli Alberteschi reprit l'analyse de son prédécesseur : non seulement l'inscription du Latran énumérait des compétences précises, mais elle n'était pas l'unique loi de ce genre qui avait existé. En replaçant le modèle de la *lex regia* dans son contexte historique, Salamoni brisa le caractère unitaire du modèle pour montrer qu'il avait existé plusieurs *leges regiae*. Il redonna ainsi toute sa matérialité à un modèle théorique resté jusque-là suspendu dans le ciel des idées. En outre, son interprétation conduisit à nier que le prince fût libre de toute loi (*solutio legibus*) et à considérer le prince « constitué » (*constitutus*) par un peuple constituant (*constituens*). Ces analyses rejaillirent nécessairement dans les monarchies où les rois avaient été assimilés, depuis l'époque médiévale et sur la base du droit romain, à des princes en leur royaume.

Section 2 : La *lex regia* comme moment : l'apport des histoires à l'analyse juridique

À la « révolution paléographique » évoquée par M. Buonocuore, s'ajouta une révolution scientifique où la philologie – et donc la lecture des historiens anciens – prenait une place centrale¹⁸⁰⁵. La redécouverte des auteurs grecs, tels Hérodote, Thucydide et Polybe, entraîna un renouvellement de la conception de l'histoire en tant que discipline. Thucydide, traduit du grec au latin par Laurent Valla vers 1448-1452, imprimé à Paris en 1483 et 1513, puis traduit du latin au français par Claude de Seyssel (aidé par Jean Lascaris) en 1527¹⁸⁰⁶, définissait l'histoire comme une recherche de la vérité¹⁸⁰⁷. À partir de cette définition, et de l'usage des historiens anciens par les hommes de la Renaissance, se constitua une conception de l'histoire comme discours d'autorité¹⁸⁰⁸. Celle-ci tendait à acquérir, pour les juristes, une « normativité substantielle¹⁸⁰⁹ ». À cet égard, les juristes humanistes s'intéressèrent particulièrement au titre *De origine iuris* (D. 1.2) du Digeste, titre qui avait moins retenu l'attention des docteurs médiévaux¹⁸¹⁰. L'enquête sur les origines amena les juristes à s'intéresser au moment historique du passage à l'Empire, en confrontant les sources juridiques aux sources historiques dont ils disposaient alors. En outre, le rapport entre histoire et vérité fit progressivement entrer dans le débat la question de l'authenticité de la *lex regia*. Encore une fois, l'œuvre de Laurent Valla ne fut sans

¹⁸⁰⁵ D. R. KELLEY, *Foundations*, *op. cit.*, p. 45 compare ce changement de paradigme à la révolution copernicienne ; l'expression « révolution copernicienne » est littéralement employée dans B. MÉNIEL, X. PRÉVOST, L.-A. SANCHI, « Introduction », *L'Humanisme juridique*, *op. cit.*, p. 9.

¹⁸⁰⁶ Cf C. GRELL, « Thucydide en France, de la renaissance à la révolution », in *Ombres de Thucydide. La réception de l'historien depuis l'Antiquité jusqu'au début du XX^e siècle*, V. Fromentin, S. Gotteland, P. Payen (dir.), Pessac, Ausonius, 2010, p. 587-600.

¹⁸⁰⁷ Thc. 1.20.3.

¹⁸⁰⁸ P. PAYEN, « Les historiens anciens comme autorités. Repères XVe-XIXe siècles », in *Ipsa dixit. L'autorité intellectuelle des Anciens : affirmations, appropriations, détournements* (Collection de l'Institut des Sciences et Techniques de l'Antiquité), M. T. Schettino, C. Urlacher-Becht (dir.), Besançon, Université de Franche-Comté, 2017, p. 125-145, ici p. 134-138.

¹⁸⁰⁹ F. SAINT-BONNET, « Remarques sur les arguments historiques dans les débats constitutionnels français (XVIe-XVIIIe) », *Droits*, n° 38 (2003), p. 137.

¹⁸¹⁰ J.-L. FERRARY, « Naissance d'un aspect de la recherche antique. Les premiers travaux sur les lois romaines : de l'*Epistula ad Cornelium* de Filelfo à l'*Historia iuris civilis* d'Aymar du Rivail », in J.-L. FERRARY (dir.) *Recherches sur les lois comitiales et sur le droit public romain*, Pavie, IUSS Press, 2012, p. 177-178.

doute pas étrangère à ce changement, lui qui avait dénoncé l'inauthenticité de la Donation de Constantin avec des arguments philologiques irréfutables¹⁸¹¹.

Cette nouvelle autorité de l'histoire dans l'argumentation juridique s'accompagna d'un intérêt grandissant pour les *realia* et l'essor de recherches antiquaires sur les lois romaines¹⁸¹². Comme l'a rappelé Jean-Louis Ferrary¹⁸¹³, après deux recueils de lois composés en Italie par François Philelphe († 1481) et Pomponio Leto († 1463), ainsi que la *Roma triumphans* de Biondo Flavio (composée entre 1453 et 1459), le XVI^e siècle vit se multiplier les ouvrages consacrés aux lois. L'intérêt pour la législation romaine est attesté par des recueils¹⁸¹⁴, par des ouvrages généraux¹⁸¹⁵, par des œuvres prenant pour objet une loi particulière¹⁸¹⁶ ainsi que par des essais de reconstitution des XII Tables¹⁸¹⁷. Ces travaux antiquaires traduisaient l'importance que la loi avait prise dans la doctrine juridique et celle qu'elle commençait à prendre dans les édifices normatifs des différents royaumes. Non seulement la loi fut progressivement positivée et redéfinie comme le commandement du souverain, mais le souverain lui-même, pour être « légitime », trouvait dans une loi, que l'on commençait à nommer « fondamentale », la source de son pouvoir. À cet égard, la *lex regia* fut au cœur des réflexions des juristes, comme modèle à suivre ou à fuir.

La lecture de nouvelles sources et la révolution méthodologique à l'origine de l'humanisme juridique fut le point de départ de critiques renouvelées de la *lex regia* (**sous-section 1**). En outre, l'importance de la loi et le poids du passé romain expliquent que la *lex regia*, en tant que modèle théorique, continua d'influencer les

¹⁸¹¹ Sur le pamphlet de Valla : Q. SKINNER, *Fondements*, *op. cit.*, p. 286-295.

¹⁸¹² Importance des *realia* chez Valla : D. R. KELLEY, *Foundations*, *op. cit.*, p. 45 ; chez Budé : L.-A. SANCHI, « À l'origine du *Mos Gallicus*. Les *Annotations aux Pandectes* de Guillaume Budé », *loc. cit.*, p. 225.

¹⁸¹³ J.-L. FERRARY, « La genèse du *De legibus et senatus consultis* d'Antonio Agustín », *loc. cit.*, p. 227-229 ; cf aussi ID., « Naissance d'un aspect de la recherche antiquaire. », *loc. cit.*, p. 155-197 ; ID., « Les collections de textes juridiques antérieurs au corpus de Justinien, de Sichard à Schulting (XVI^e-XVIII^e siècles) », *loc. cit.*, p. 15-43.

¹⁸¹⁴ FRANCISCUS FILELFUS, *Orationes et nonnulla opera*, Milan, L. Pachel et U. Scinzenzeler, 1483 ; réimprimé à Brescia (1488), Venise (1491 et 1492), Bâle (1498), Paris, (1502) ; POMPONII LETO, *De Romanis magistratibus, sacerdotibus, iurisperitis et legibus ad M. Pantagathum libellus*, Venise, Maximus de Butricis, s.d. [1491-1492], réimprimé à Venise (1493), Rome (1510), Paris (1511) et Bâle (1523).

¹⁸¹⁵ ULRICH ZAZIUS (un homonyme, mort en 1547, du grand humaniste allemand), *Catalogus legum*, Paris, 1554 ; P. MANUCE, *De legibus Romanis*, Venise-Paris 1557 ; F. HOTOMANUS, *De legibus populi Romani*, Bâle, 1557 ; A. AUGUSTINUS, *De legibus et senatusconsultis*, Rome, Dominico Basa, 1583, réimprimé à Paris (Gilles Beys et Jean Richer, 1584) et à Lyon (François Lefévre, 1592).

¹⁸¹⁶ B. BRISSON, *Ad legem Juliam de adulteriis*, 1558 ; F. BAUDUIN, *Ad leges de iure civili Voconiam, Falcidiam, Juliam Papiam Poppaeam, Rhodiam, Aquiliam*, 1559.

¹⁸¹⁷ J.-L. FERRARY, « Essai d'histoire de la palingénésie des XII Tables », in ID., *Recherches sur les lois comitiales*, *op. cit.*, p. 229-282.

lois constitutionnelles à la base de plusieurs États modernes, mais selon des interprétations radicalement différentes (**sous-section 2**).

Sous-section 1 : Droit romain et « vérité historique » : les critiques humanistes de la *lex regia*

Dans leurs commentaires sur la *lex regia*, nombre de juristes humanistes invoquèrent une « *ueritas historiae* » qui, à bien des égards, doit se comprendre comme une « vérité des histoires » – au sens des témoignages fournis par les *Historiae* rédigées par les Anciens et redécouvertes en partie par les humanistes – plutôt que comme une « vérité historique » telle que l'on peut la concevoir aujourd'hui – au sens d'une vérité objective et construite à partir de sources de natures différentes¹⁸¹⁸. Cette vérité, qu'ils trouvaient dans les récits historiques, fut opposée aux sources juridiques (I). Mais l'histoire passait aussi par la langue, de telle sorte que l'analyse philologique des textes romains, en remplaçant les mots dans leur contexte, fit émerger d'autres interprétations (II).

I. Entre réalisme historique et scepticisme juridique

À partir de la « vérité » que les humanistes puisaient dans les sources littéraires nouvellement disponibles, certains rejetèrent les sources juridiques discutées jusque-là par leurs prédécesseurs, ou du moins les relativisèrent (1). Tentant de concilier les apports historiques tout en conservant le primat de l'analyse juridique, Jean de Coras et François de Connan refusèrent l'avis de Salamoni et soutinrent l'invalidité de la *lex regia* (2). Enfin, une mauvaise lecture des écrits de Connan autorisa plusieurs juristes, vers la fin du XVI^e siècle, à mettre en cause l'authenticité de la loi (3). Ainsi, l'histoire fut mobilisée contre le droit.

A. Un artifice pour couvrir la servitude des Romains

Il a déjà été vu que Barthélémy de Capoue, au début du XIV^e siècle, affirmait de manière polémique que l'empire tenait artificiellement uni ce qui était distinct au

¹⁸¹⁸ L'histoire tendait à devenir une idéologie à part entière, et l'ancienneté un argument en soi (Q. SKINNER, *Fondements*, *op. cit.*, p. 294-295) ; on a ainsi pu parler de « normativité substantielle de l'histoire » (F. SAINT-BONNET, « Remarques sur les arguments historiques... », *loc. cit.*, p. 137).

départ, et que cet artifice était le fruit de la violence¹⁸¹⁹. Il voulait opposer les *artes imperii* à la *natura* afin de mieux établir la supériorité de la royauté sur l'empire. À cet égard, le jugement des humanistes est différent. Certes, plusieurs d'entre eux dénoncèrent un « artifice » à la source de l'empire, mais ce jugement était formulé dans un contexte qui n'était plus polémique et qui se fondait sur la lecture d'autres sources. S'il y a donc bien une continuité dans l'accusation portée contre l'empire, une rupture certaine existe dans la méthode qui la fonde.

En effet, la lecture des historiens romains fit pencher l'interprétation de plusieurs juristes humanistes vers un certain « réalisme ». Aux témoignages de Pomponius, Gaius et Ulpian, qui présentaient le principat comme une magistrature conforme aux lois et la *reductio ad unum* du gouvernement comme une nécessité, Ulrich Zasius († 1535), André Alciat, et d'autres après eux, tel Antonio Agustín dont nous avons déjà vu l'opinion, préférèrent le témoignage des historiens. Les sources historiques étaient plus anciennes et la compilation de Justinien apparaissait comme artificielle. Ainsi, l'approche historique des humanistes les conduisit à relativiser la présentation dogmatique développée par les juristes médiévaux au moyen de l'effectivité de la chose, savoir les faits historiques.

En particulier, Tacite avait expliqué dans ses *Annales* que le principat, introduit par violence, était une monarchie qui ne disait pas son nom¹⁸²⁰. De même, Cassius Dion avait décrit l'habileté d'Auguste cachant la monarchie sous les vêtements de la République, alors qu'en réalité, il était délié de toute loi¹⁸²¹. Or, ces deux historiens furent redécouverts au XV^e siècle, puis édités au siècle suivant. Tacite, méconnu au Moyen Âge¹⁸²², suscita un intérêt nouveau à partir de la découverte de manuscrits inédits, au milieu du XV^e siècle, puis de la première impression des *Annales*, à Rome, en 1515, comprenant les six premiers livres tout juste retrouvés¹⁸²³. Cette autre *terra*

¹⁸¹⁹ Cf *supra*, n. 1420.

¹⁸²⁰ Tac., *Ann.* 1.4 et 10 ; cf aussi 3.56.1-2 : « *tribunicia potestas (...). Id summi fastigii uocabulum Augustus repperit, ne regis aut dictatoris nomen adsumeret ac tamen appellatione aliqua cetera imperia praemineret.* » ; « la puissance tribunicienne (...). Ce mot du pouvoir suprême, Auguste le trouva, afin de ne pas assumer celui de roi ou de dictateur et pour l'emporter par un titre quelconque sur les autres pouvoirs. » Tacite énonçait dans le même temps que l'empire avait été établi pour la paix (*Ann.*, 1.4).

¹⁸²¹ Dio 53.12.1 ; 53.17.3 et 11 ; 53.18.1 ; 53.28.2. Ces passages ont été discutés dans le chapitre 1.

¹⁸²² Sur la tradition manuscrite de Tacite durant l'époque médiévale, puis sa redécouverte par les humanistes italiens du XV^e siècle : L. CLAIRE, *Marc-Antoine Muret lecteur de Tacite. Éditer et commenter les Annales à la Renaissance*, Genève, Droz, 2022, p. 32-43.

¹⁸²³ L. CLAIRE, « Commenter les *Annales* de Tacite dans la première moitié du XVI^e siècle : André Alciat, Beatus Rhenanus, Emilio Ferretti », *Anabases* 15 (2012), p. 115-116 ; A. MERLE, A. OIFFER-BOMSEL, « Introduction », in *Tacite et le tacitisme en Europe à l'époque moderne*, Paris, Honoré Champion, 2017, p. 7.

incognita poussa nombre de philologues à se pencher sur le texte, ainsi que des juristes curieux de trouver dans le récit de l'historien divers détails sur les institutions de la Rome impériale. Dès 1517, la réimpression de l'*editio princeps* était accompagnée d'un commentaire du juriste André Alciat¹⁸²⁴. Celui-ci fut aussi le premier à utiliser Cassius Dion, en 1529, alors que la circulation de cet auteur était encore manuscrite et le resta jusqu'en 1548¹⁸²⁵. Dès lors, la *lex regia* pouvait apparaître comme un artifice.

1. Une feinte augustéenne

La thèse de la *dissimulatio* d'Auguste à laquelle la *lex regia* aurait servi de masque fut premièrement défendue par Ulrich Zazius¹⁸²⁶ dans son *De origine iuris*, un commentaire sur Pomponius qu'il rédigea en 1515-1518 et publia cette dernière année¹⁸²⁷. Pour l'humaniste allemand, professeur à Fribourg, l'explication de Pomponius selon laquelle la république était passée successivement, « par parties », du peuple au sénat, puis du sénat au prince, devait être contrebalancée par la vérité historique (*ueritatem historiae temperando*)¹⁸²⁸ :

[par parties] « c'est-à-dire, à cause des factions des princes, qui se firent elles-mêmes parties, il arriva que l'état de la république se réduisit à l'unité.

¹⁸²⁴ TACITUS, *Libri quinque nouiter inuenti atque cum reliquis eius operibus editi*, Milan, ex officina Minutiana, 1517.

¹⁸²⁵ J.-L. FERRARY, « Nature et périodisation », *loc. cit.*, p. 5, n. 9. L'*editio princeps* des livres 36 à 58 de Dion fut donnée par Robert Estienne, à Paris, en 1548. Sur la tradition manuscrite de Dion Cassius jusqu'à la Renaissance : M.-L. FREYBURGER, « La transmission humaniste de Dion Cassius », in *Ipsa dixit. L'autorité intellectuelle des Anciens*, *op. cit.*, p. 147-159.

¹⁸²⁶ Né à Constance en 1461, mort à Fribourg-en-Brigau en 1535, il fit ses études de lettres à Tübingen avant de devenir greffier, notaire, secrétaire municipal, puis directeur de l'école latine de Fribourg. Là, il commença ses études de droit en 1499. Docteur en 1501, il était professeur ordinaire en 1506. Il fut nommé conseiller impérial en 1508 par l'empereur Maximilien. Il contribua à la rédaction des lois municipales de sa ville. Sur le plan universitaire, il est considéré, avec Guillaume Budé et André Alciat, comme l'un des premiers propagateurs du *mos gallicus*. Cf S. BRESSLER, « Ulrico Zasius », in *Juristas universales*, Madrid, Marcial Pons, 2004, vol. 2, p. 48-50 ; S. ROWAN, *Ulrich Zasius. A Jurist in the German Renaissance*, Frankfurt a.M., V. Klostermann, 1987 (avec un index de ses œuvres juridiques, p. 247-254 [commentaires et lectures sur le *Corpus*], p. 255-256 [œuvres synthétiques et traités]).

¹⁸²⁷ Sur cette œuvre : S. ROWAN, *Ulrich Zasius*, *op. cit.*, p. 97-104. Le titre *De origine iuris* (D. 2.1) comprend seulement deux fragments : un morceau de l'introduction du commentaire de Gaius sur la loi des Douze Tables (GAIUS, *libro primo ad leges XII tabularum* = D. 1.2.1) ; le manuel d'introduction historique au droit de Pomponius, constituant la plus longue séquence continue d'une même œuvre au sein du Digeste (POMPONIIUS, *Enchiridion* = D. 1.2.2).

¹⁸²⁸ UDALRICIUS ZASIUS, *In legem secundam ff. De origine iuris scholia*, ad. D. 1.2.2.11, v^{is} per partes (in ID, *Lucubrationes aliquot*, Bâle, 1518, p. 21) : « id est, propter principum factiones, qui sese partes fecerunt, euenerit, ut ad unum reipublicae status deuenerit (...). Quod autem Iurisconsultus scribit, necesse fuisse per unum consuli, quasi senatus omnes prouincias regere non potuisset, non est

Quant à ce que le juriste [Pomponius] écrit – qu’il fut nécessaire [que la république] fût dirigée par un seul, sous prétexte que (*quasi*) le sénat ne pouvait pas gouverner toutes les provinces –, cela ne doit pas être entendu littéralement. Au sénat, en effet, il n’aurait manqué aucune application ni aucune disponibilité pour le gouvernement des provinces, si les princes s’étaient abstenus d’en assumer la charge. Mais c’est une dissimulation devant être tempérée par la vérité historique que cette connivence du juriste, qui ne voulait pas offenser le prince sous lequel il vivait. En vérité, les princes avaient réduit la république Romaine, non pas spontanément, mais par la force et la guerre. »

Ainsi, le transfert de l’empire du peuple au prince, acté dans une *lex regia* qu’il faisait remonter à Auguste, ne fut rien d’autre qu’un ultime recours en l’absence de toute alternative. Alors que Pomponius, parlant du prince, expliquait que « droit lui fut donné » (*datum est ei ius*), Zazius mettait en garde contre une lecture par trop littérale de ce verbe¹⁸²⁹ :

[donné] que nous entendons, non pas précisément, mais de manière causale : car, alors qu’il n’y avait plus aucun espoir de liberté, le peuple de Rome, déjà accoutumé au joug de la servitude, par la loi royale transporta toute puissance vers le prince, de telle sorte que ce qu’il était nécessaire de souffrir fut recouvert par le texte de la loi royale.

La *lex regia* n’était donc plus qu’un *titulus*, un texte qui était en réalité un prétexte pour masquer la servitude des Romains. Cette opinion de Zazius est maximale à deux égards. D’une part, elle est maximale dans l’amointrissement de la portée de la *lex regia*, puisque celle-ci ne faisait que recouvrir d’un voile juridique une réalité déjà existante. D’autre part, son contenu était considéré par Zazius de manière maximale, puisqu’il y entendait l’élévation du prince au statut de *lex animata in terris*¹⁸³⁰.

Ces analyses sont d’autant plus étonnantes que Zazius connaissait l’inscription du Latran et l’avait assimilée à la *lex regia* des juristes. En effet, dans ses paratitres sur

simpliciter accipiendum : nihil enim senatui in prouinciis regundis, uel industriae, uel temporis defuisset, si principes uiri in officio remansissent. Sed dissimulanda est ea Iurisconsulti coniuentia, qui ueritatem historiae temperando, principem sub quo uixit, offendere noluit. Res enim publica Romana principes non ultro, sed ui et bellis redacta est. »

¹⁸²⁹ *Ibid.*, ad D. 1.2.2.11, v^o *datum* (éd. précit., p. 21) : « *Quae causatiue intelligimus, non praecise : nam cum nulla esset libertatis spes, populus Romanus iam iugum seruitutis ferre assuetus, lege regia omnem potestatem in principem transfudit : ut quod necesse erat pati, legis regiae titulo contegeretur. »*

¹⁸³⁰ *Ibid.*, ad D. 1.2.2.11, v^{is} *ratum esset* (éd. précit., p. 22) : « *Ex quo colligitur principis Romani potestatem esse immensam : est enim lex animata in terris »* ; « Partant, il apparaît que la puissance du prince Romain est immense : en effet, il est la loi vivante sur la terre. » Il est vrai néanmoins que Zazius, dans la suite du commentaire, limite la puissance du prince en répétant les leçons des juristes médiévaux (Balde, Cinus) sur la loi *Digna uox* (CJ 1.14.4) : le prince est soumis à Dieu, et par lui aux lois divines, aux lois naturelles, ainsi qu’aux contrats qui, en tant qu’ils appartiennent au droit des gens, ressortissent de la raison naturelle. Il s’appuie en outre sur des *consilia* (Gilles Bellemère,

les premiers livres du Digeste, professés vers 1518¹⁸³¹, il fit clairement, quoique de façon laconique, le rapprochement entre les deux sources¹⁸³² :

par la loi royale portée par le peuple Romain, toute puissance passa au prince (*D. 1.4.1*). On dit que la loi royale qui a été portée au temps de Vespasien existe sur quelques monuments de Rome.

Ce laconisme et l'imprécision de l'expression (*dicitur ; quibusdam*) attestent le fait que Zasius n'avait sans doute pas vu le document épigraphique. En effet, cet humaniste resta toute sa carrière à Fribourg et ne put, dès lors, prendre connaissance de l'inscription. Il en aurait entendu parler mais, ignorant son contenu, n'aurait pu aller au-delà d'une note antiquaire. Cela l'empêcha de produire une analyse plus détaillée et confina, pour ainsi dire, son opinion dans la ligne interprétative qui faisait de la *lex regia* un blanc-seing au bénéfice du prince, ou une dissimulation par connivence envers le prince. Son intérêt pour la Rome de son temps était par ailleurs assez maigre, si l'on en juge par une remarque péjorative qu'il fit après avoir nié que le *populus Romanus* existât encore : selon lui, la Ville éternelle n'était plus qu'un

Socinus, Balde), puis sur des sources littéraires (Tacite, Dion, Claudien). Consulté lui-même à propos de l'empereur Maximilien († 1519) qui avait renversé une décision de justice, Zasius énonça dans un *consilium* que l'empereur était non seulement lié par ses contrats, mais aussi par la constitution de l'Empire : cf Q. SKINNER, *Fondements, op. cit.*, p. 539-540.

¹⁸³¹ S. ROWAN, *Ulrich Zasius, op. cit.*, p. 246.

¹⁸³² UDALRICIUS ZASIUS, *In primam Digestorum partem paratitla, ad D. 1.4, n. 8* (éd. Lyon, Frères Senneton, 1548, fol. 2vb) : « *lege regia per populum Romanum lata omnis potestas in principem transiit, l. i. infra eod. (D. 1.4.1). Quam lex regia tempore Vespasiani lata esse dicitur, ut in quibusdam monumentis Romae habetur.* »

mélange de gagne-petit et de prestolets (*colluuius hominum cerdoneis et proseucharii*) qui avaient peu à voir avec l'empire¹⁸³³.

2. Principat et monarchie

Un autre phare de l'humanisme juridique, André Alciat¹⁸³⁴, père du *mos gallicus*, fit paraître en 1529, à Lyon, chez Sébastien Gryphe, un recueil dont le traité *De magistratibus, ciuilibusque et militaribus officiis* (« Des magistratures et des offices civils et militaires ») constituait une partie¹⁸³⁵. Appliquant au droit la méthode

¹⁸³³ UDALRICIUS ZASIUS, *In sequentes FF. ueteris titulos lecturae, ad D. 1.3.9* (éd. Lyon, Frères Senneton, 1547, fol. 9a) : « *Controuertit etiam hic glossa an hodie populus Romanus uel senatores possent condere legem, cum omnia sint transfusa in principem, l. finale C. eodem De legibus (CJ 1.14.12). Doctores post glossam tenent populus Romanus posse reuocare Imperatorem, sicut iudex reuocat iurisdictionem delegatam. Sed ista omnia sunt superuacua, cum hodie non sit populus Romanus. Romae enim sunt colluuius hominum cerdoneis et proseucharii, Vnde dicit Baldus quod Papa sit cerebrum et uertex populi Romani qui possit deponere et reuocare potestatem principis : quod uerum esse minime puto : quandoquidem res hodie ad electores Imperii pertineat.* » ; « La Glose met ici en doute le fait qu'aujourd'hui le peuple Romain ou les sénateurs puissent établir une loi, dès lors que tout a été transporté dans le prince (CJ 1.14.12). Les docteurs postérieurs à la Glose tiennent que le peuple Romain peut révoquer l'empereur, comme un juge révoque une juridiction déléguée. Mais tout cela est inutile, puisqu'aujourd'hui le peuple Romain n'est plus. En effet, à Rome, il n'y a qu'un mélange de gagne-petit et de prestolets. Pour cela, Balde dit que le pape est la tête et le faite du peuple Romain [et] qu'il peut déposer et révoquer la puissance du prince ; ce que je pense être faux, puisqu'aujourd'hui, cela appartient aux électeurs de l'Empire. » Dans une lettre d'octobre 1519, il regrette le choix de son élève Boniface Amerbach († 1562) d'aller étudier le droit en Avignon sous Alciat, dénonçant la perfidie des Gaulois et, quand son élève fut revenu (dans une lettre de 1525), le miracle d'une éducation réussie chez les barbares : cf S. ROWAN, *Ulrich Zasius, op. cit.*, p. 78, n. 43. La trop haute considération que Zasius avait pour lui-même lui fut reprochée, entre autres, par Alciat : *ibid.*, p. 97, n. 30. Enfin, le mépris pour la Ville de Rome doit se comprendre dans le contexte de la critique de l'Église, dont la Réforme fut l'expression la plus radicale, ainsi que dans une « nationalisation » des analyses juridiques.

¹⁸³⁴ Né à Milan en 1492, mort à Pavie en 1550, Alciat était issu d'une famille de marchands qui put lui offrir une éducation soignée. Il eut une formation humaniste avant d'étudier le droit à Pavie, puis à Bologne et à Ferrare. Lui-même enseigna à Avignon (1521-1522, puis 1527-1529), Bourges (1529-1533), Pavie (1533-1537, 1542, 1546), Bologne (1537-1541), Ferrare (1542-1546). Il eut une production importante, en particulier à Bourges, et cette carrière internationale lui assura de nombreux disciples. Cf A. BELLONI, E. CORTESE, « Alciato, Andrea » in *DBGI*, p. 29b-32b ; G. ROSSI, « Alciato, Andrea », in *Il contributo italiano alla storia del Pensiero : Diritto*, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 2012, p. 106-112. Pour des compléments bibliographiques, nous renvoyons au relevé opéré par X. PRÉVOST, « L'Encomium historiae (1517) d'André Alciat. De l'éloge de l'histoire à l'étude historique du droit », in *loc. cit.*, p. 141, n. 1, auquel on peut désormais ajouter D. L. DRYSDALL, *Andrea Alciato, the Humanist and the Teacher. Notes on a Reading of his Early Works*, Genève, Droz, 2022.

¹⁸³⁵ ANDREAS ALCIATUS, *De quinque pedum praescriptione, Liber unus. De magistratibus, ciuilibusque et militaribus officiis, Liber unus*, S. Gryphius, Lugduni, 1529. Nous utilisons, pour plus de commodité, les *Opera omnia* publiées à Bâle en 1582 : *De magistratibus, ciuilibusque et militaribus officiis*, in *Opera*, t. IV, Basiliae, 1582, col. 585-620. Sur ce traité : A. BELLONI, *L'Alciato e il diritto pubblico romano, i Vat. Lat. 6216, 6271, 7071*, Città del Vaticano, BAV, 2016, vol. 1, p. 139-143, et le commentaire sur nos passages : *ibid.*, p. 245-248.

historique dont il avait dessiné les linéaments dès 1515, dans ses *Annotations sur les trois derniers livres du Code Justinien*¹⁸³⁶, puis en 1517 dans ses *Annotations sur Tacite* (passées à la postérité sous le nom d'*Encomium historiae*)¹⁸³⁷, Alciat y retraçait l'histoire des magistratures romaines telles qu'elles apparaissent dans les sources juridiques, éclairées par les sources historiques. À cet égard, avant même de traiter des magistratures en particulier, il entendait traiter de la naissance (*ortus*) et du transfert (*translatio*) de l'empire¹⁸³⁸. Ce faisant, Alciat plaçait l'*origo imperii* au temps du premier roi de Rome, Romulus, auteur de lois appelées royales¹⁸³⁹. Il rappelait en outre que le sénat, d'abord créé par Romulus, lui avait ensuite déferé la juridiction suprême¹⁸⁴⁰. Après avoir traité de la période républicaine, comprise entre les sécessions de la plèbe et les troubles de la guerre civile, il situait l'apparition d'un nouveau régime à partir d'Octave César, marqué par l'abandon du titre de roi et le cumul des magistratures¹⁸⁴¹. Seul ce cumul offrait à l'empereur un pouvoir étendu,

¹⁸³⁶ A. ALCIATUS, *Annotationes in tres posteriores Codicis Iustiniani libros*, Strasbourg, 1515. L'œuvre a été rédigée en 1513, pendant ses études de droit, alors qu'il n'était pas encore docteur. Cf G. ROSSI, « Note sulla fortuna del *Codex Iustinianus* e le vicende dei *Tres Libri* : da Pepone ad Alciato », *loc. cit.*, p. 35-42.

¹⁸³⁷ X. PRÉVOST, « L'*Encomium historiae* (1517) d'André Alciat », *loc. cit.*, p. 141-157. Alciat juge l'histoire être la seule discipline « hors du hasard » (*extra alea*) et motivée seulement par le désir de gloire (p. 147). De plus, elle est « maîtresse de vie » en ce qu'elle fournit des exemples à imiter et des explications du présent (p. 149-150). En définitive, Alciat renverse la hiérarchie des disciplines habituellement défendue au sein même de sa profession, faisant de l'histoire une *certissima philosophia*, en opposition à la conception ulpienne du droit comme *uera philosophia* (cf D. 1.1.1.1). Peut-être peut-on ajouter que l'élévation de Tacite, au dépend de Tite-Live, en tant que modèle de l'historien, constituait une critique *tacite* de la prolixité des juristes. L'œuvre de Tacite est en effet caractérisée par la *brevitas*, tandis que Tite-Live composa – même si l'ampleur de la période racontée est bien supérieure – une histoire de Rome en 142 livres. Cette critique est attestée à tout le moins dans sa correspondance : T. PENGUILLY, « Le juriste et le philologue. Enjeux et formes des rivalités entre André Alciat et Guillaume Budé à travers leurs correspondances », in *Conflits et polémiques dans l'épistolaire*, E. Gavaille, F. Guillaumont (dir.), Tours, Presses universitaires François-Rabelais, 2018, p. 467-468. La critique montre aussi que l'utilisation de l'histoire et les excursus savants sont, pour le juriste, au service de sa science du droit qui, par sa nature prudentielle, vise la pratique plutôt que la spéculation.

¹⁸³⁸ Plan qui ne manque pas de rappeler la tripartition de l'*Enchiridion* de Pomponius, structurée autour des *origo iuris*, *processus iuris*, et *nomina magistratuum* (D. 1.2.2.pr et 13).

¹⁸³⁹ ANDREAS ALCIATUS, *De magistratibus, ciuilibusque et militaribus officiis*, §2 (éd. précit., col. 585D) : « *Sciendum igitur Romani Imperii originem a Romulo regibusque coepisse : ab his latae sunt leges, quas Regias uocant.* » ; « Il faut donc savoir que l'origine de l'empire Romain commença avec Romulus et les rois ; par lui furent portées les lois que l'on appelle royales. »

¹⁸⁴⁰ *Ibid.* : *Is Romulus ex antiquioribus ciuitatis centum Patres elegit, qui ordo Senatorius dictus est : ad hunc decernendi ius pertinebat, quae ex toto regno ad eum deferentur.* « Ce Romulus choisit cent Pères [de famille] parmi les plus anciennes cités, [assemblée] qui a été appelée ordre sénatorial. À celui-ci revenait le droit de décider, par lequel ils lui déférèrent l'entier gouvernement. »

¹⁸⁴¹ *Ibid.*, §5 (éd. précit., col. 586B) : « *cum in C. Octauium Caesarem omnie cessissent, nouum ipse regimen induxit : nec enim Regem se, aut Romulum, quia odiosus superbusque is titulus esset, appellari est passus : sed Romano ueterique nomine Imperator et Augustus dici uoluit, sumpsitque Censuram, et Tribunitiae potestatis ius, et Maximum Pontificem se inscripsit, Patrisque Patriae*

puisque c'était en vertu de la censure que le prince pouvait juger des mérites de chacun et décider des rangs dans la cité ; c'était en vertu du droit de *pontifex maximus* qu'il présidait aux auspices majeurs ; c'était en vertu du droit des tribuns que sa personne était inviolable¹⁸⁴². Pour autant, l'utilisation de Cassius Dion¹⁸⁴³ l'amenait à relativiser cet abandon du titre du roi comme un non-dit caractéristique du régime augustéen¹⁸⁴⁴ :

Cela fut ensuite concédé – ce qu'avant lui aucun des anciens [n'avait eu] – qu'il soit délié des lois. Cela signifie, explique Dion, être libre de toute contrainte légale et entravé par aucun droit écrit, de sorte que, sans brigue aucune, il détenait toute la puissance d'un roi, mais sans le nom [= D.C. 53.18.1].

Alors, l'histoire de Rome, selon le récit d'Alciat, se répéta. Les sénateurs, en effet, soit par feinte, soit par crainte, soit par zèle intéressé, confièrent le principat à Auguste pour dix années de plus ; loin de s'opposer à cette centralisation du gouvernement, ils prorogèrent encore le principat, qui n'était qu'une monarchie sans le nom¹⁸⁴⁵. Ainsi, le principat fut-il renouvelé tous les dix ans – ce qu'atteste, jusqu'à Constantin, la célébration des *decennalia*. Alciat en venait alors à présenter la *lex de imperio*

titulum a Senatu populoque Romano accepit. » ; « Alors que tout céda à C. Octavien César, celui-ci introduisit un nouveau régime. Cependant, il ne souffrit pas être appelé roi, comme Romulus, parce que ce titre était odieux et hautain, mais il voulut être nommé empereur auguste, d'après l'ancien nom romain ; il assuma la censure et le droit de la puissance tribunicienne, il se fit grand pontife et reçut du sénat et du peuple Romain le titre de père de patrie. »

¹⁸⁴² *Ibid.*, §6-7-9 (éd. précit., col. 586D).

¹⁸⁴³ Alciat suit de près ici l'exposé de Cassius Dion (DC 53.17-18). Sur l'utilisation inédite de Cassius Dion par Alciat, à l'origine d'un renouvellement de l'interprétation du principat : J.-L. FERRARY, « Nature et périodisation du Principat, des juristes humanistes à Mommsen », *loc. cit.*, p. 5. Dans ce même passage, Alciat utilise en outre Tacite, Denys d'Halicarnasse et Tite-Live.

¹⁸⁴⁴ *Ibid.*, §8 (éd. précit., col. 586E-587A) : « *Concessum praeterea et illud fuit, quod ante eum antiquorum nemini, ut legibus solutus esset. Significat hoc, inquit Dion, ab omni legum necessitate liberum, nullique iuri scripto obnoxium : ut qui absque ulla disquisitione omnem regum potestatem haberet, quamvis nomine abstineret.* »

¹⁸⁴⁵ *Ibid.*, §8 (éd. précit., col. 587B).

Vespasiani comme un exemple de ces sénatus-consultes¹⁸⁴⁶ conférant au prince ses pouvoirs¹⁸⁴⁷ :

Il existe à Rome, dans la basilique du Latran, un sénatus-consulte inscrit en lettre de bronze au moyen duquel la puissance donnée à l'empereur Vespasien peut être connue.

Il reformule ensuite chaque clause de l'inscription – montrant par là qu'il avait pris attentivement connaissance de son contenu – avant de la rapprocher explicitement de la *lex regia* des juristes¹⁸⁴⁸ :

Aussi étendue que soit l'autorité offerte à Vespasien, elle me semble être la formule de puissance (*formula potestatis*) que les empereurs s'attribuaient à eux-mêmes. Les jurisconsultes écrivent « par la loi royale, qui a été portée sur l'empire d'Auguste, le peuple Romain avait concédé tout son empire et toute sa puissance. » Pour cela, je suis d'avis de l'appeler Loi Royale, car selon la constitution de Romulus, le droit de créer un roi appartenait au peuple. D'où le fait que, comme dit Tite-Live, après la mort de Tarquin [l'Ancien], Servius Tullius s'était emparé du gouvernement sans ordre du peuple. Donc, puisqu'Auguste a été créé empereur par le peuple Romain, il semble que le respect de la loi royale a été remis en usage : certes, lui-même n'usurpa manifestement pas la puissance royale, mais il permit au peuple, au sénat, de remplir leurs fonctions.

Notons tout d'abord qu'Alciat, qui cite Ulpien, lui ajoute la mention d'Auguste¹⁸⁴⁹. Ainsi précisée, la *lex regia* des juristes était commodément rapportée au début de l'empire, de manière à concorder avec le témoignage de Cassius Dion. Ensuite, Alciat identifie les *leges regiae* de la royauté et la *lex regia* impériale en signalant l'identité de leur contenu, qui tient dans le *ius creandi regis*. Ainsi comprenait-t-il la *lex regia* comme une loi du peuple établissant un roi. Tout en identifiant la source populaire du pouvoir impérial, Alciat présentait la nature de ce

¹⁸⁴⁶ Comme pour le cas de Zabarella, nous pensons que l'importance donnée par Alciat au Sénat – au travers de la qualification de sénatus-consulte de cette loi – résulte d'une lecture des sources juridiques (notamment *D.* 1.2.2.11 et *Inst. J.* 1.2.4) ainsi que de l'importance du sénat dans les récits des historiens, particulièrement chez Tacite, auteur cher à Alciat (*Tac.*, *Hist.* 4.3.3 et 6). Cf *supra*, n. 1694 (Zabarella) et surtout n. 194 (distinction loi/sénatus-consulte).

¹⁸⁴⁷ *Ibid.*, §10 (éd. précit., col. 587D) : « *Extat Romae in Lateranensi Basilica Senatusconsultum aereis inscriptum notis, quo potestas Vespasiano Imperatori data cognosci potest.* »

¹⁸⁴⁸ *Ibid.*, §11 (éd. précit., col. 587F-588A) : « *Quae tam ampla auctoritas Vespasiano praestita, uidetur mihi formula esse eius potestatis quam sibi Imperatores attribuebant. Scribunt Iurisconsulti, lege Regia, quae de Imperio Augusti lata est, populus Romanus omne suum imperium, et potestatem concessisse. Idcirco autem legem eam Regiam appellari arbitror, quod Romuli constitutione ad populum ius Regis creandi pertineret. Vnde a Tarquiniis Seruio Tullo obiiciebat, ut T. Liuius inquit, quod iniussu populi regnum inuasisset. Cum ergo Augustus a populo Romano Imperator creatus est, uidetur Regiae legis obseruatio in usum reuocata : quamuis Regiam plane potestatem ille nunquam usurpauit, sed sua populo, sua Senatui munia obire permisit.* »

¹⁸⁴⁹ Sans doute sur la base de la *lex augusti* mentionnée par Paul en *D.* 40.1.14.1.

dernier comme identique à la royauté. Le nom de *lex regia* s'expliquait par le retour en usage de la création du plus haut magistrat par le peuple et son sénat. La *lex regia*, avec son qualificatif, était donc présentée comme le signe même du recommencement de l'histoire romaine évoquée *supra*.

En outre, la puissance de Vespasien était encadrée dans une formule. Cette expression – *formula potestatis* – n'est pas anodine sous la plume d'Alciat. En premier lieu, elle évoque pour le romaniste d'aujourd'hui la formule prétorienne qui, en droit privé, ouvrait à une partie la possibilité d'agir en justice et constituait ainsi le fondement juridique pour l'exercice d'une action¹⁸⁵⁰. Dans cette analogie, la *lex regia* aurait été une sorte de formule d'action délivrée par le peuple et sur le fondement de laquelle l'empereur pouvait agir. Bien sûr, il ne serait plus ici question d'un cadre processuel, mais du gouvernement de la république. La règle romaine *agere per formulas* aurait fourni un cadre mental pour penser l'action publique. Cette comparaison *in abstracto* peut sembler bien éloignée de la pensée d'Alciat, d'autant plus que le procès formulaire resta méconnu jusqu'à la redécouverte de Gaius, au XIX^e siècle. Néanmoins, une telle analogie n'est pas hors de propos si l'on pense à la manière dont Alciat se représente la fonction suprême. Nous avons vu qu'il pensait la position des premiers empereurs à partir du *ius* et de la *potestas* de plusieurs magistratures cumulées (censure, grand pontificat, tribunat, puis *solutio legibus* et consulat à vie). Les compétences impériales apparaissaient ainsi définies par les magistratures que l'empereur revêtait, non par vertu du principat lui-même. En second lieu, le mot *formula* reprend le titre d'un traité posthume, le *De formula Romani imperii*, achevé dans les années 1520, imprimé en 1559¹⁸⁵¹. Cet opuscule faisait probablement partie d'un ouvrage plus vaste, un *De constitutione Romani imperii* dont Alciat aurait abandonné le projet pour des raisons d'opportunité¹⁸⁵² et dont le *De magistratibus* constituait la première partie. Dans ce traité, nous l'avons vu, Alciat retraçait l'histoire de l'empire, depuis Romulus son fondateur, jusqu'aux

¹⁸⁵⁰ GAIUS, *Inst.* 4.30 et s. Un volume du CEDANT consacré à ce sujet est en préparation : *Agere per formulas. Forme et dinamiche della giustizia civile in Roma antica*, séminaire de 2022.

¹⁸⁵¹ ANDREAS ALCIATUS, *De formula Romani imperii libellus*, Bâle, Jean Oporin, 1559. Alciat est appelé *praeceptor* de Jean Oporin dans la lettre dédicace qui débute l'ouvrage (p. III). Sur cette œuvre, cf A. BELLONI, *L'Alciato e il diritto pubblico romano*, *op. cit.*, p. 135-143.

¹⁸⁵² A. BELLONI, « Tra simpatie luterane e opportunismo politico », in *Margarita amicorum : studi di cultura europea per Agostino Sottile*, F. Forner (dir.), Milano, 2005, p. 140.

derniers empereurs. Dans le *De formula*, Alciat continuait son œuvre historique en rattachant explicitement ce second traité au premier¹⁸⁵³ :

Puisque nous avons restauré à partir d'Octave Auguste la forme établie de l'Empire (*constitutam Imperii formam*), nous jugeons que nous ferons la valeur de l'ouvrage si nous recensons aussi ce qui concerne le droit et l'élection des Césars plus récents.

Constitutio, forma et *formula* semblent donc des mots proches dans le vocabulaire d'Alciat. Il s'agissait pour lui de décrire le cadre institutionnel de l'empire, en précisant le droit (*ius*) et l'élection impériale. Or, quant à l'histoire médiévale de l'empire, l'opinion d'Alciat était très claire¹⁸⁵⁴ :

Charlemagne fut nommé Auguste par le peuple Romain, Léon III l'orna des infules et de toutes les autres marques suprêmes de la majesté, et l'oignit au cours d'une cérémonie. Depuis ce temps-là, on considère que le droit et arbitrage de l'empire Romain revient au siège apostolique. Cette opinion, reçue par tous, s'appuie aussi sur de très bonnes raisons. Car, comme nous l'avons rapporté plus haut, la suprême puissance des choses et tout le droit de l'empire appartenaient au peuple ; son autorité était suprême, à laquelle même le dictateur était soumis, ainsi que le montre, chez Tite-Live, l'exemple de Lucius Papirius. Ainsi, Auguste fut revêtu de la suprême majesté seulement lorsque tout le droit lui fut transféré par le peuple.

Alciat ne semble pas faire de différence entre les acclamations et l'investiture légale, ou plutôt l'investiture légale ne semble qu'une confirmation d'un transfert que le peuple opère de lui-même. Il donne pour exemple de continuation de cette tradition les acclamations à Byzance¹⁸⁵⁵. Selon ces mêmes usages, dit-il, Charlemagne fut

¹⁸⁵³ ANDREAS ALCIATUS, *De formula Romani imperii*, op. cit., p. 1 : « Cum ab Octavio Augusto *constitutam Imperii formam tradiderimus, operae precium facturos nos arbitramur; si ea quoque recenseamus, quae ad recentiorum Caesarum ius et electionem pertinent.* »

¹⁸⁵⁴ *Ibid.*, p. 6-7 : « *Carolus Augustus a populo Romano appellatus, infulis, caeterisque supremae maiestatis insignibus exornatus, et inter sacra inunxit. Ab eoque tempore existimatione hominum receptum est, Imperii Romani ius et arbitrium penes Apostolicam sedem esse : quae ab omnibus concepta opinio, summis quoque rationibus nititur. Nam ut supra a nobis traditum est, suprema rerum potestas, iusque Imperii omne, ad populum pertinuit, summaque eius fuit auctoritas : cui etiam dictatorem subiici, exemplo Lucii Papirii, apud Titium Livium libris constat. Sic Augustus demum supremam maiestatem consequutus est, cum in eum a Populo Romano ius omne translatus est.* »

¹⁸⁵⁵ *Ibid.*, p. 7 : « *Sic et Maximinus a populi Romani exercitu Augustus dictus est : idemque in Alexandro, Diocletiano, Ioviano, plurimisque observatum fuisse (...). Nam est Constantinopoli, usque ad Constantinum Paleologum, qui ultimus Christianorum in Oriente regnavit, semper Imperatoris appellandi ius penes exercitum populumque fuit. Sic et Leoni, qui Constantinopoli dominabatur, dudum iratus populus Romanus de nouo Imperatore in Italia creando consilia agitare coeperat.* » ; « Et ainsi Maximin fut nommé Auguste par les armées du peuple Romain ; la même chose a été observée pour Alexandre, Dioclétien, Jovien et beaucoup d'autres. Car à Constantinople, jusqu'à Constantin Paléologue, dernier des Chrétiens qui régna en Orient, toujours le droit de nomination impériale appartient à l'armée et au peuple. Et ainsi, naguère, contre Léon, qui était empereur à Constantinople,

acclamé empereur par le peuple Romain¹⁸⁵⁶. Il semble donc qu'Alciat considérait le peuple comme le seul dépositaire de la puissance suprême et le consentement des sujets comme la condition nécessaire à l'exercice d'un pouvoir légitime¹⁸⁵⁷. Elle était en outre la preuve de la continuité de l'empire, entre les Romains et les Carolingiens. Une telle importance du *populus* dans l'investiture légale et la passation de l'empire faisait de la *lex regia* une institution essentielle. Elle était « un principe général, le fondement de toute légitimité¹⁸⁵⁸ ».

Cette analyse ressort également des commentaires d'Alciat sur l'avant-dernier titre du Digeste – lieu le plus adéquat pour appliquer sa méthode philologique – le *De uerborum significatione* (D. 50.16). L'humaniste italien y répétait le lien entre pouvoir public et peuple, se souvenant sans doute du rapprochement cicéronien entre *res publica* et *res populi*¹⁸⁵⁹. En effet, expliquant un fragment d'Ulpien dans lequel le juriste romain affirmait que les biens des cités étaient dits « publics » par abus de langage, car, à proprement parler, seuls les biens du peuple Romain étaient publics¹⁸⁶⁰, Alciat commentait¹⁸⁶¹ :

Le droit de l'empire Romain appartenait au peuple (D. 1.4.1), jusqu'à ce que, par la loi Rhemnia [= royale], il transféra tout le droit à César Auguste : c'est donc à raison que les choses qui appartenaient à la république Romaine sont dites publiques, en tant que populaires.

À ces considérations philologiques s'ajoutait un raisonnement d'ensemble insistant sur l'institution humaine des royaumes, qui laissait penser que la *lex regia* ne brisa pas ce lien¹⁸⁶² :

Par analogie avec les Romains, les choses qui étaient communes à tous dans les autres cités commencèrent à être dites publiques : en effet, chez

le peuple Romain en colère commençait de s'agiter pour la création d'un nouvel empereur en Italie. »
¹⁸⁵⁶ *Ibid.*, p. 8 : « *Caeterorum ergo exemplo Carolum populo Augustum acclamaui* » ; « Donc, d'après d'autres exemples, le peuple acclama empereur Charlemagne. »

¹⁸⁵⁷ J. C. D'AMICO, « L'Empire romain et la *translatio imperii* dans le *De formula Romani Imperii* d'André Alciat », in *André Alciat (1492-1550) : un humaniste au confluent des savoirs dans l'Europe de la Renaissance*, A. Rolet, S. Rolet (dir.), Turnhout, Brepols, 2014, p. 193.

¹⁸⁵⁸ H. MOREL, « La place de la *lex regia* dans l'histoire des idées politiques », in *Mélanges Henri Morel*, PUAM, 1989, p. 385.

¹⁸⁵⁹ Cf Aug. *De ciu.*, 2.21 (cité c. 1, n. ???).

¹⁸⁶⁰ ULPPIEN, 10 *Ad Edictum* (= D. 50.16.15) : « *Bona ciuitatis abusiue publica dicta sunt : sola enim ea publica sunt, quae populi Romani sunt.* »

¹⁸⁶¹ A. ALCIATUS, *ad D. 50.16.15 Bona ciuitatis* (in *Opera*, t. II, Francfort, Lazare Zetzner, 1617, col. 888) : « *Ius imperii Romani ad populum pertinebat, l. i. supra de mandatis principis (D. 1.4.1), donec per legem Rhemniam populus in Augustum Caesarem ius omne transtulit : merito ergo quae ad rempublicam Romanam pertinebant, publica dicta sunt, quasi populica.* »

¹⁸⁶² *Ibid.* : « *Ad Romanorum tamen similitudinem, et quae in aliis ciuitatibus communia uniuersorum erant, publica dici coepta sunt : semper enim apud quascumque nationis ius supremum populi fuit (...). Nam cum hominem creauit Deus, illi in caetera quidem animantia ius & dominium*

n'importe quelle nation, le droit suprême fut toujours au peuple (...). Car, lorsque Dieu créa l'homme, il concéda à celui-ci le droit et la domination sur les autres animaux, mais n'indiqua pas aux hommes qui servirait qui. Ainsi, au départ, les rois furent élevés non par des ordres divins, mais par le consentement du peuple (...). En conséquence de quoi, quand les grands royaumes auraient d'abord été établis, non par le consentement des sujets, mais par la violence, à raison saint Augustin [*De ciu.*, 4.4] a dit qu'ils étaient des brigandages.

Cette insistance sur le consentement se doublait d'une limitation du droit et de la puissance ayant fait l'objet du transfert. Commentant un fragment du même titre, Alciat comparait en effet les anciens censeurs romains aux officiers de son temps qui, tels des satrapes trompés par les flatteurs, se persuadent que toute chose appartient à leurs maîtres et qu'ils disposent d'une puissance tout à fait libre¹⁸⁶³ :

Ce qui est certainement faux en Italie : en effet les Romains et les autres Italiens réunis en société par une alliance (*foedus*) n'ont pu transférer à Auguste, par la loi royale, que le droit qu'ils avaient eux-mêmes en vertu de l'alliance ; de sorte qu'il est ridicule d'affirmer qu'aux pontifes, ducs et ceux qu'en allemand l'on appelle marquis, revient une puissance absolue sur leurs sujets, puisqu'une telle puissance n'appartient pas à l'empereur lui-même sur les Italiens, lui qui est la cause des autres [magistratures].

L'humaniste répéta cette position d'école dans ses consultations juridiques. Dans la pratique, en effet, il fut confronté à la question de la *plenitudo potestatis* au nom de laquelle un prince s'était considéré suffisamment justifié pour ignorer le droit d'un sujet. Vers 1527, contre la marquise Marguerite de Montferrato et en faveur de la ville de Pontestura (Piémont), le juriste niait que la *plenitudo potestatis* puisse être employée à outrance et dommage, parce que, selon lui, la *lex regia* n'avait pas transféré une telle puissance¹⁸⁶⁴ :

Cette plénitude de puissance n'est rien d'autre que violence, bien que les docteurs, par un nom plus doux, l'appellent ainsi ; c'est pourquoi le peuple

concessit, hominum autem ut alteri alter seruiret non indixit. Vnde principio rerum non diuina iussione, sed ex populi consensus Reges assumpti sunt. (...) Vnde cum magna regna non ex subditorum consensu, sed per uiolentiam prime constituta sint, merito diuus Augustinus lib. de ciuitate Dei IV. magna latrocinia esse dixit. »

¹⁸⁶³ ID., *ad. D. 50.16.111 Censere (ibid., col. 985)* : « *Quod certe in Italia uerum non est : Romani enim caeteris Italis foedere in societatem attractis, in Augustum lege regia non nisi ius transfere potuerunt, quod ipsi ex foedere habebant, ut ridiculum sit affirmare, Pontificibus, Ducibus, et quos Germanica uoce Marchiones uocent, asbolutam in subditos potestatem competere, quae nec ipsi Imperatori in Italos competit, unde illi causam habent. »*

¹⁸⁶⁴ A. ALCIATUS, *Responsa* (éd. Lyon, 1561, n° 208, n. 8, fol. 174r) : « *ista plenitudo potestatis nihil aliud est quam uiolentia, licet doctores modestiore uocabulo, eam sic appellent. Et ideo populus Romanus nunquam tali clausula est usus (...). Et imperator[i] translata est potestas legitima tantum (...) et ordinaria, ut commodius Respublica administraretur. »* Sur la réprobation d'Alciat de la *plenitudo potestatis* : J. BLACK, *Absolutism in Renaissance Milan, op. cit.*, p. 176-181, qui ajoute

Romain n'a jamais fait usage de cette clause. Et à l'empereur, la puissance qui a été transférée est seulement légitime et ordinaire, afin que la république soit administrée plus avantageusement.

Ces différentes mentions de la *lex regia* attestent du fait que, pour Alciat, l'empereur avait été investi par le peuple d'un droit précis, celui de gouverner la république. Néanmoins, cette loi ne devait pas masquer le fait que l'empire était une monarchie. Le réalisme historique d'Alciat était donc plus nuancé que celui de Zasius. En effet, il identifiait certes le principat à la royauté, faisant de l'empire une monarchie sans le nom et de la *lex regia* une loi sur le fond similaire à celle des premiers temps de Rome. Mais il reconnaissait aussi la modération d'Auguste qui, remettant en usage l'observation d'une telle loi, avait rendu au peuple et au sénat la possibilité au moins formelle d'élire le prince. Ainsi, il entendait dans la *lex regia* l'expression du consentement du peuple – à l'inverse de Servius Tullius qui avait régné *iniussu populi* – et un transfert d'une quantité de droit déterminée.

3. Principat et dictature

Une analyse similaire fut développée par Marc Antoine Muret († 1585), professeur à Bordeaux – où il eut Montaigne pour élève –, puis à Toulouse – où il put côtoyer Cujas –, et enfin, de 1560 à 1572, à Rome – où il fut le premier à lire le Digeste « à la française », c'est-à-dire en mettant l'accent sur l'histoire et la philologie¹⁸⁶⁵. D'une manière tout à fait caractéristique des juristes humanistes,

encore un autre *responsum* d'Alciat énonçant la même chose (correspondant, dans notre éd. précit. au *responsum* n° 201, n. 14, fol. 165r). L'emploi du mot « satrape » par Alciat pourrait être une allusion à la Donation de Constantin et sa dénonciation par L. Valla, car un des principaux arguments de ce dernier pour dénoncer la fausseté du document avait précisément été le caractère anachronique de ce mot (LAURENTIUS VALLA, *De falso credita et ementita Constantini donatione*, éd. O. Pugliese, Milan, Rizzoli, 1994, p. 138) ; Q. SKINNER, *Fondements, op. cit.*, p. 287). Nous ne traitons pas de la distinction médiévale et très travaillée entre puissance absolue (ou plénitude de puissance) et puissance ordinaire (ou ordonnée) ; sur ce point, voir : R. L. BENSON, « Plenitudo Potestatis : Evolution of a Formula from Gregory IV to Gratian », *Studia Gratiana*, 14 (1967), p. 193-217 ; J. A. WATT, « The use of the term 'plenitudo potestatis' by Hostiensis », *Proceedings of the Second International Congress of Medieval Canon Law. Boston College, 12-16 August 1963*, éd. S. Kuttner et J. J. Rayan, Città del Vaticano, S. Congregatio de Seminariis et Studiorum Universitatibus, 1965, p. 161-187 ; E. CORTESE, *La norma*, vol. 1, *op. cit.*, p. 143-181 ; K. PENNINGTON, *The Prince, op. cit.*, p. 55-62 ; J. CANNING, *Histoire de la pensée politique médiévale (300-1450)*, trad. J. Ménard, Fribourg-Éditions Universitaire, Paris-Cerf, 2003, p. 160-161.

¹⁸⁶⁵ P. ARABEYRE, « Muret, Marc Antoine », in *DHJF*, p. 761-762, qui lui attribue cette primauté. Muret fut également professeur de rhétorique ; à ce titre, il édita et commenta les poètes latins Térence, Catulle, Propertius et Horace. Voir M. FUMAROLI, *L'Âge de l'éloquence. Rhétorique et « res literaria » de la Renaissance au seuil de l'époque classique*, Genève, Droz, 1980, p. 168-175. Il donna également un commentaire des *Annales* tout juste retrouvées de Tacite. Sur ce travail : L. CLAIRE, *Muret lecteur de Tacite, op. cit.*

Muret rédigea un commentaire sur le titre *De origine iuris* (D. 2.1). Il y renvoyait néanmoins, pour son analyse sur la *lex regia*, au titre *De constitutione principum et edictis* (D. 1.4)¹⁸⁶⁶. Là, Muret expliquait que le prince avait succédé au peuple dans sa fonction (*in locum populi*), de telle sorte que la puissance du peuple avait été transférée en lui (*in eum*)¹⁸⁶⁷. Il était ainsi parmi ces juristes qui s'intéressèrent à l'expression *in eum*, qu'il comprenait comme un remplacement fonctionnel (*successio in locum*) ayant privé le peuple de tout pouvoir¹⁸⁶⁸. Puisque le prince avait remplacé le peuple, la volonté du prince était loi, de même qu'auparavant la volonté du peuple était loi¹⁸⁶⁹. En outre, puisque le prince occupait la place du peuple, il ne jouissait pas d'une autorité plus grande que celle dont avait joui le peuple ; ainsi, la volonté du prince contraire à la loi naturelle et divine était sans force légale, de même que l'ordre du peuple contraire à la loi naturelle et divine était non valide¹⁸⁷⁰.

De manière plus originale, Muret identifia la *lex regia* des juristes aux *leges de imperio* qui, à la fin de la République, avaient permis d'investir les *principes* de compétences exceptionnelles. Il multipliait ainsi le nombre des *leges regiae*, non seulement en considérant que chaque empereur avait été, jusqu'à Vespasien, investi par une telle loi, mais que ces lois remontaient plus loin dans le passé, presque un

¹⁸⁶⁶ M. ANTONIUS MURETUS, *ad D. 1.2.11*, *v^{is} datum est ei ius* (*Opera omnia*, éd. D. Ruhnkenius, Leyde, Samuel et Jean Luchtman, 1789, t. 4, p. 210) : « *Lege regia, de qua dicitur infra, l. i. D. de constitutione principum (D. 1.4.1)* ».

¹⁸⁶⁷ M. ANTONIUS MURETUS, *ad D. 1.4.1*, *v^{is} legis habet uigorem* (éd. précit., p. 282) : « *Olim quod populo placuerat, lex erat. Postea in locum populi successit princeps : omnisque populi potestas in eum translata est. Sunt igitur haec analogae, Princeps, Populus, Quod placuit principi, Quod placuit populo* » ; « Autrefois, ce qui avait plu au peuple était loi. Puis, le prince succéda au peuple dans sa fonction : toute la puissance du peuple lui fut transférée. Sont donc analogue [les termes et expressions] Prince, Peuple, Ce qui a plu au prince, Ce qui a plu au peuple. »

¹⁸⁶⁸ M. ANTONIUS MURETUS, *ad D. 1.4.1*, *v^{is} ei et in eum* (éd. précit., p. 284) : « *Non tantum ei, ita ut eam sibi quoque retinuerit, ut cum Antoninus philosophus Imperium cum L. Vero communicauit : sed plane in eum, ita ut se omni sua ueteri potestate spoliauerit : quamuis id Azo et alii quidam negant.* » ; « Non tant à lui, de telle sorte qu'il en retienne pour lui-même, comme lorsque Marc Aurèle partagea l'Empire avec Lucius Verus ; mais certainement en lui, de telle sorte qu'il se dépouilla de toute l'ancienne puissance du peuple, quoiqu'Azon et d'autres le nient. » Il est probable que Muret suive ici François Connan : cf F. CONNANUS, *Commentariorum iuris ciuilis*, 1.16 (éd. Paris, Jacques Kerver, 1553, fol. 68v) qui, à propos du prince, utilise l'expression « *qui locum sibi populi occupauit* » (« qui occupa la place du peuple lui-même ») avant de discuter du cas de Marc Aurèle associant son frère, Lucius Verus, à l'empire.

¹⁸⁶⁹ *Ibid.*, *v^{is} legis habet uigorem* (p. 282) : « *Ita si princeps habet potestatem populi, id quod principi placuit, uim habet eius quod populo placuit, id est, legis.* » ; « Ainsi quand le prince détient la puissance du peuple, ce qui a plu au prince a la force de ce qui a plu au peuple, c'est-à-dire [force] de loi. »

¹⁸⁷⁰ *Ibid.* (éd. précit., p. 283) : « *Si populus iussisset aliquid iure naturali aut diuino contrarium, id iustum pro lege habendum non fuisset. Ne erit quidem, si tale quid iubeat princeps. Non enim altior est auctoritas principis, quam olim populi fuit.* »

siècle auparavant. S'appuyant sur Cicéron¹⁸⁷¹, il affirmait en effet que la loi *de Sulla dictatore perpetuo* avait permis que Sylla fût investi d'une « suprême et vraiment royale puissance¹⁸⁷² ». On fit la même chose, continue-t-il, pour Jules César¹⁸⁷³, pour Auguste et pour les princes suivants, qui prirent néanmoins le titre d'*imperator*, plutôt que celui de *dictator*¹⁸⁷⁴. Auguste avait usé d'un « artifice¹⁸⁷⁵ ». Comme chez Dion et ses lecteurs¹⁸⁷⁶, Muret percevait une certaine continuité qui ne disait pas son nom. Cependant, à la différence de Dion, il ne rapprochait pas tant principat et royauté que principat et dictature. Il envisageait donc le principat comme une magistrature. Ce rapprochement était justifié par l'expression d'*imperatores perpetuos* employée par Arcadius Charisius (*D.* 1.11.1.pr), qu'il rapprochait de la dictature perpétuelle de César. Enfin, il rattachait cette succession de lois royales à l'inscription du Latran¹⁸⁷⁷ :

Pour chaque [prince], alors qu'ils étaient créés pour la première fois, cette même loi était renouvelée ; et il en existe un fragment, comme je l'ai dit, dans l'église du Latran. Mais par la suite on cessa de procéder ainsi, puisque même

¹⁸⁷¹ Cic., *Leg.* 1.15 ; *De lege agraria*, 3.2.

¹⁸⁷² *Id.*, *ad D.* 1.4.1, v^{is} *utpote cum lege regia* (éd. précit., p. 283) : « *Lex regia uocatur, quam L. Flaccus interrex tulit de Sulla Dictatore perpetuo, qua ei summam et plane regiam omnium rerum potestatem in ciuitate permisit. (...) tulit legem, ut quaecumque Sulla egisset, rata essent : utque ei omnia licerent.* » ; « Il est question de la loi royale que l'interroi Lucius Flaccus porta sur la dictature perpétuelle de Sulla, par laquelle on permit que la suprême et vraiment royale puissance sur toutes choses lui revienne. Il porta une loi pour que tout ce que Sulla aurait fait, cela serait ratifié, à tel point que tout lui était permis. »

¹⁸⁷³ *Ibid.* : « *Haec autem ipsa lex renouata est in C. Julio Caesare, cum Dictator perpetuus creatus est.* » ; « Cette même loi fut renouvelée pour Jules César, quand il fut créé dictateur perpétuel. »

¹⁸⁷⁴ *Ibid.* (éd. précit., p. 283-284) : « *Interfecto Caesare, cum lege Antonia dictaturae nomen e republica in perpetuum sublatum esset, Augustus et post eum ceteri non quidem Dictatores perpetui, sed, quod idem re et effectu erat, Imperatores perpetui creati sunt, lege unica D. de officio praefecti praetorio.* » ; « César ayant été assassiné, alors que, par la loi Antonia, la dictature avait été retirée pour toujours de la république, Auguste et plusieurs après lui furent créés, non pas dictateurs perpétuels, mais empereurs perpétuels (*D.* 1.11.1), ce qui était pareil par la chose et par l'effet. »

¹⁸⁷⁵ MARCUS ANTONIUS MURETUS, *In Taciti Annales commentarius, lib. 1*, v^{is} *Sed ubi militem donis* (in *Opera*, éd. précit., p. 18) : « *Videte autem quo artificio sibi Augustus omnium conciliarit animos* » ; « Voyez donc par quel artifice Auguste s'était concilié toutes les volontés ».

¹⁸⁷⁶ Il cite Cassius Dion (*Dio.*, 53) un peu plus loin, *ad Inst. J.* 1.2.6, v^{is} *quum lege regia* (éd. précit., p. 315).

¹⁸⁷⁷ *Ibid.* (éd. précit., p. 284) : « *Eis autem singulis, ut primum creati erant, eadem illa lex renouabatur, et eius fragmentum extat, ut dixi, in aede Lateranensi. Sed id postea fieri desitum est, cum etiam sine eo possent omnia, et omnis Senatus ac Populi auctoritas prorsus extincta esset.* ». Dans son commentaire *ad Inst. J.* 1.2.6, Muret donne le Capitole pour localisation (MARCUS ANTONIUS MURETUS, *ad Inst. J.* 1.2.6 (éd. précit., p. 315) : « *magna pars in aes incisa extat hodie in Capitolio* » ; « une grande partie en bronze incisé se trouve aujourd'hui sur le Capitole »). Puisqu'il rédigea son commentaire sur le Digeste entre 1567 et 1575 (d'après P. ARABEYRE, « Muret, Marc Antoine », in *DBJF*, p. 762), et que 1575 fut l'année du transfert de l'inscription sur le Capitole, son commentaire sur les *Institutes* peut être daté à partir de cette date.

sans une telle loi les princes pouvaient tout ; et toute l'autorité du Sénat et du Peuple fut complètement éteinte.

La *lex regia* était donc liée à l'autorité du Sénat et du Peuple. En tant que loi d'investiture, elle faisait apparaître le principat comme une magistrature issue du peuple. Sa disparition, non datée précisément, était le signe de l'avènement d'une véritable monarchie dans laquelle toute chose (*omnia*) était permise au prince. Une fois de plus, le mot *omnia* était le critère distinctif de l'« absolutisme » (au sens de la *solutio legibus*).

B. Une loi invalidée par la violence et la fraude

Souvenons-nous que Salamoni avait précisé que la validité de la *lex regia* avait pour condition le choix libre du peuple, sans contrainte, pour l'intérêt commun¹⁸⁷⁸. À partir de ces considérations, les juristes français nièrent la validité de cette loi.

François de Connat († 1551), ou Connan¹⁸⁷⁹, fut l'un des nombreux juristes formés par Alciat. Légèrement plus jeune que son maître, quoique mort la même année ou presque, Connan eut l'occasion de consulter le *De Principatu* de Mario Salamoni, comme en atteste son opposition explicite aux thèses du juriste italien. Notons néanmoins l'attention que porte Connan à ces thèses, dans une œuvre qui reste avare – mais pour cela très lisible – de références à d'autres juristes. Connan commence en effet son commentaire sur les constitutions impériales¹⁸⁸⁰ en rappelant l'interprétation que donna Salamoni de la *lex regia* d'Ulpian¹⁸⁸¹. Puis, il donne son interprétation. À

¹⁸⁷⁸ MARIUS SALAMONIUS, *De Principatu*, 2 (éd. précit., p. 18) : « *nemine cogente, communi nisi commodo (...) non nisi ab inuito quoque* » ; « sans contrainte, pour l'intérêt commun, non l'intérêt particulier, et volontairement. » Cf *supra*.

¹⁸⁷⁹ Né en 1508 à Paris, élève au collège du Cardinal-Lemoine, étudiant le droit à Orléans sous Pierre de l'Estoille, puis à Bourges sous Alciat. Maître des comptes en 1539, maître des requêtes de l'Hôtel en 1540, commis en 1544 d'une mission fiscale dans le sud-est du royaume, il fréquenta les cercles humanistes et écrivit son unique œuvre vers la fin de sa vie, avant de mourir à Paris en 1551. Ses *Commentaires* ne furent publiés qu'après sa mort par ses disciples, Louis Le Roy et Barthélémy Faye. Cf L. PFISTER, « Connan (*Connanus*) François », in *DHJF*, p. 257-258.

¹⁸⁸⁰ Et non sur le titre *De constitutione principum*, du Code (*CJ* 1.14) ou du Digeste (*D.* 1.4) : on sait que Connan est le père du courant « systématique » en ce que ses *Commentaires*, cherchant à réaliser le projet cicéronien du *ius in artem redigere*, sont organisés par thèmes, selon un ordre proche de celui des *Institutes* de Justinien. Sur le courant systématiste : J.-L. THIREAU, « Humanisme (jurisprudence) », in *DCJ*, p. 798-799 ; X. PRÉVOST, *Jacques Cujas, op. cit.*, p. 190-194.

¹⁸⁸¹ F. CONNANUS, *Commentariorum iuris civilis*, 1.16 (éd. Paris, Jacques Kerver, 1553, fol. 68v). L'ouvrage connut une seconde édition préparée par F. Hotman (Bâle, N. Évêque fils, 1557, ici p. 99). Connan rapporte ainsi brièvement que, selon Salamoni, « la *lex regia* est [cette loi] par laquelle l'empire était décerné à chaque [prince] selon des conditions précises » ; que la *solutio legibus* générale dont parle Ulpian ne concernait que l'empereur Alexandre Sévère, qui en bénéficia en raison de sa bonté ; que les bons princes ne furent pas des maîtres (*domini*) mais des *principes constitutos* ;

bien des égards, Connan tient le milieu entre, d'un côté, les interprétations « réalistes » des premiers humanistes et, de l'autre, l'hypercritique fin-de-siècle qui allait remettre en cause l'authenticité de la *lex regia*. En effet, Connan commence par affirmer le caractère irrévocable du transfert de la puissance au profit des princes, irrévocabilité dans laquelle il situe la racine de la tyrannie. Selon lui, l'expression *in eum* est la marque de ce transfert total et irréversible¹⁸⁸² :

Ce que dit Ulpien – que le peuple a concédé au prince et dans le prince tout son empire et sa puissance – porte à conséquence, parce que [le peuple] a transféré son droit non pas seulement à lui (*ei*), mais aussi en lui (*in eum*), c'est-à-dire qu'il transféra de telle sorte qu'il ne retint rien pour lui. Il n'associa pas le prince à l'empire, mais voulut que le prince fût seul, afin qu'un seul commandât. [Certes, Marc Aurèle associa son frère à l'empire, mais] Il n'en a pas été ainsi du peuple, qui se dévêtit de la majesté de l'empire pour que le prince lui-même la porte et la revête, de telle sorte qu'il ne faut pas s'étonner si, en conséquence, peu de temps après, purs de tout auxiliaire, ses princes furent, non pas comme des rois, mais en pratique de très cruels tyrans et maîtres.

Un tel transfert, en ce qu'il libéra les mains des princes sans plus aucune possibilité de les retenir, permit l'avènement de la tyrannie. Connan place ainsi le départ de tous les maux (*initium malorum*) au principat d'Auguste et le signal de ce départ dans la *solutio legibus* qui, selon Dion, lui fut accordée¹⁸⁸³. Cassius Dion et, peu après, Tacite, fournissent à Connan des témoignages pour critiquer le passage à l'Empire. Ainsi, les honneurs et magistratures revêtus par les premiers empereurs ne furent que des « titres spécieux » pour masquer par des mots l'accaparement progressif de la tyrannie¹⁸⁸⁴. On reconnaît là le tacitisme adopté par Zazius et, dans une moindre mesure, par Alciat. Mais Connan va plus loin que ses prédécesseurs lorsqu'il remet

que « le principat s'exerce sur des pairs, le dominat sur des esclaves » ; que le pouvoir de faire loi était resté au peuple et au sénat, même après la *lex regia* ; que les constitutions des princes n'étaient pas d'abord des lois, mais considérées *pro legibus*.

¹⁸⁸² *Ibid.* (éd. précit., fol. 68v-69) : « *Quod ergo dicit Vlpianus populum principi et in principem omne suum imperium et potestas concessisse, eam habet sententiam, ut non ei tantum, sed etiam in eum transtulerit ius suum, id est sic transtulit, ut nihil sibi retinuerit : nec illum imperii participem fecit, sed solum Imperatorem esse uoluit, ut unus imperaret (...) Non ita populus, qui se imperii maiestate nudauit, ea ut ipsum principem exornaret et uestiret : ut non mirandum sit, si postea, nec ita multo post, nudus ab omni auxilio, principes suos non modo reges, sed crudelissimos tyrannos et dominos sit expertus. »*

¹⁸⁸³ *Ibid.* (éd. précit., fol. 69) : « *initium malorum fuit annus imperii Augusti (...) quo anno solutus est legibus, ut scribit Dio lib. liii.* » ; « le début des maux fut l'année de l'empire d'Auguste, au cours de laquelle il a été délié des lois, comme l'écrivit Dion. »

¹⁸⁸⁴ *Ibid.* : « *Tum [Dio] narrat quemadmodum speciosis nominibus modo Caesaris, modo Augusti, post Imperatoris, Consulis, Patris patriae, et similibus tyrannidem sibi uendicarunt (...)* » ; « Ensuite Dion raconte comment, sous les titres spécieux de César, d'Auguste, puis d'Empereur, de Consul, de Père de patrie, et d'autres semblables, ils réclamèrent pour eux-mêmes la tyrannie. »

en cause la *lex regia*, invoquant le témoignage de Tacite (*Ann.* 1.2) pour appuyer son analyse¹⁸⁸⁵ :

si nous voulons confesser le vrai, jamais le peuple Romain n'a concédé sa puissance aux princes, mais ces derniers transportèrent celle-ci sur eux-mêmes, en partie par la violence et les armes, en partie par dol et fraude.

Le juriste français reprend le motif ancien de l'origine violente de l'empire (*ui et armis*), et à ce titre illégitime. Mais à cet argument de fait, il ajoute un argument de droit au soutien de l'illégitimité de l'empire, accaparé *dolo et fraude*. Si, pour les médiévaux, les deux arguments étaient liés – une voie de fait ne pouvait fonder un droit –, la distinction opérée par Connan lui permettait de dépasser les seules assertions historiques de Dion et de Tacite pour nier la validité de la *lex regia* sur le plan juridique. Pour cela, il partait de la définition contractuelle de la loi énoncée au début du Digeste (*D.* 1.3.2) et mise à profit par Salamoni, avant de tirer les conclusions nécessaires¹⁸⁸⁶ :

Mais si nous définissons la loi comme un pacte ou une convention de tout le peuple, il n'y a aucun consensus sur ceux qui sont faits par violence et voies de fait ; cette loi Royale n'est pas une loi, et par cette loi le peuple Romain n'a pas tant concédé sa puissance au prince, que souffert, dans sa grande douleur, que la puissance d'en être dépouillé par violence. Ensuite, les princes qui ont succédé à Auguste ont revendiqué pour eux-mêmes plus ou moins de puissance, selon la bonté et l'équité de chacun, mais jamais moins qu'ils ne voulurent. En vérité, cela fut leur volonté, non celle du peuple. Et lorsqu'ils voulurent faire voir cela comme une concession du peuple, ils trouvèrent le motif de cette loi royale, qu'ils placèrent devant leur tyrannie, et sous ce prétexte gouvernèrent toute chose selon le penchant de leur volonté.

En niant que la volonté du peuple fût à l'origine du pouvoir des empereurs, Connan niait que la *lex regia* fût une loi. Elle n'était, là encore, qu'un prétexte (*occasio*) pour masquer (*obtendo*) la violence, c'est-à-dire la tyrannie du pouvoir impérial.

Le raisonnement de Connan est à la vérité si clair qu'il fait apparaître, ce semble, une contradiction. En effet, le juriste traite de la *lex regia* en tant que loi pour affirmer

¹⁸⁸⁵ *Ibid.* (éd. précit., fol. 69v) : « *ut si uerum fateri uolumus, nunquam populus Romanus potestatem suam principibus concesserit, sed hanc illi ad se partim ui et armis, partim dolo et fraude transtulerunt. Quod Tacitus testatur initio suorum Annalium his uerbis : (...)* ».

¹⁸⁸⁶ *Ibid.* : « *At si legem definiuimus totius populi pactum et conuentionem quandam esse, in iis autem quae ui et coactu fiunt, nullus est consensus : lex illa Regia lex non est, neque ista lege populus Romanus tam concessit potentiam suam principi, qua eam se per uim spoliari magno suo dolore passus est. Qui post Augustum secuti sunt principes, plus aut minus potestatis sibi uendicauerunt, pro sua bonitate aut aequitate quisque, nemo tamen non tantum quantum uoluit. Id enim eorum uoluntatis fuit, non populi. Sed dum hoc populi concessu uolunt uideri facere, occasionem huius regiae legis inuenerunt, quam tyrannidi suae obtenderent, et sub eius obtentu omnie gererent pro libidine animi sui.* »

son caractère irrévocable, avant de nier sa nature légale. Il insiste sur la volonté du peuple de se départir entièrement (*nudare*) de l'empire pour justifier le caractère irrévocable du transfert, avant d'affirmer qu'en réalité, cette loi fut désirée par les princes et leur servit de faux-semblant pour cacher la tyrannie. Or, ou bien la *lex regia* était une loi, ou bien elle ne l'était pas. Dans ce second cas, elle n'avait rien d'irrévocable et le peuple n'y était aucunement tenu. Quoiqu'il en soit, l'analyse de Connan rencontra un succès certain chez un autre grand juriste français.

Jean de Coras († 1572), professeur de droit civil à Toulouse, Valence et Ferrare entre 1540 et 1552, puis conseiller au parlement de Toulouse et acteur (et victime), dans le parti réformé, des premières guerres de religion, prit sans doute connaissance des thèses de Salamoni lors de ses études en Italie¹⁸⁸⁷. Dès ses *Miscellanées*, parues en 1549 à Lyon et fruit de ses enseignements à Toulouse et Valence, il critiqua l'interprétation de la *lex regia* donnée par Salamoni, dont il résumait rapidement la pensée¹⁸⁸⁸, avant de s'en écarter au nom de la « vérité historique »¹⁸⁸⁹. Selon Coras,

¹⁸⁸⁷ Né en 1512 à Réalmont (Tarn), mort à Toulouse en 1572, Jean de Coras étudia le droit à Toulouse (sous Jean de Boysonné), puis à Angers, Orléans, Paris, Padoue (sous Curtius et Socinus), et enfin à Sienne (sous Philippe Dèce), où il obtint son doctorat en 1535. Il revint en France pour enseigner, à Toulouse (1540-1544) puis Valence (1545-1549), avant d'enseigner quelque temps à Ferrare (1550-1552). Il devint conseiller au parlement de Toulouse en 1552, se convertit à la Réforme et fut dès lors ballotté par les agitations politiques et les guerres civiles, jusqu'à son assassinat dans la prison de Toulouse, avec trois cents codétenus, alors qu'il attendait son procès. Cf J. POUMARÈDE, « Coras (*Corasius*) Jean de », *DHJF*, p. 264b-266b. Cf une chronologie de certaines œuvres : A. L. FELL, *Origins of Legislative Sovereignty and the Legislative State*, vol. 1, *Corasius and the Renaissance Systematisation of Roman Law*, Athenäum-Königstein et Cambridge-Massachusetts, Oelgesclager, Gun & Hain, 1983, p. 216-221.

¹⁸⁸⁸ J. CORASIUS, *Miscellaneorum iuris ciuilibi libri sex*, 6.8, §1-2 (éd. Lyon, Guillaume Rouillé, 1549, p. 501-502) : « *Appellata est autem haec lex Regia, inquit Salomonius, quod per eam ius regnandi deferretur. Neque existimandum est, ut ille ait, quod rerum imperiti arbitrantur : Regiam legem, ab initio unam latam fuisse, pro futuris omnibus principibus, sed suam cuique principi, certis conditionibus quae populo placuissent, adeo quod quibusdam maior, quibusdam minor, potestas tributa fuit, illud adiciens, uerisimile esse, Vlpianum loqui de lege Regia Alexandri Seueri (...) tam iustus autem et temperatus Alexander fuit, ut meruerit arbitrio, consensuque populi, legibus solui* » ; « Cette loi a été appelée royale, dit Salamoni, car par elle le droit de régner est déferé. Et il ne faut pas croire, dit-il, que, puisque les affaires publiques étaient gouvernées par des incapables, une seule loi royale a été portée au départ pour tous les princes à venir, mais la sienne propre pour chaque prince, aux conditions précises qui avaient plu au peuple, à tel point qu'une puissance plus ou moins grande fut donnée aux uns et aux autres ; [Salamoni] ajoutant qu'il est très vraisemblable qu'Ulpian parle de la loi royale d'Alexandre Sévère (...) Alexandre fut si juste et tempérant qu'il aurait mérité, par l'arbitrage et le consensus du peuple, être délié des lois. »

¹⁸⁸⁹ ID., *ibid.*, §6 (éd. précit., p. 502) : « *Sed ego hac in re a Marii opinionibus, recesserim : qui (ut mihi uidetur) ueritatem historiae nec primoribus quidem larbis degustauit.* » ; « Mais moi je me détacherais de ce qui a été dit selon les avis de Mario [Salamoni] qui, ce me semble, n'a pas goûté, ni même effleuré, la vérité historique. »

la *lex regia* n'avait pas pour objet le « droit de gouverner » (*ius regnandi*) mais le « droit de créer un roi » (*ius regni creandi*)¹⁸⁹⁰. Sur ce point, Coras suit Alciat à la lettre ou presque¹⁸⁹¹. Ainsi, les arguments de Salamoni, « homme du reste très docte », sont « sans effet » (*frigidi*) face à une analyse « sérieuse » (*sine cauillo*) des sources¹⁸⁹². Si donc Coras rejetait les interprétations de Salamoni en reprenant l'analyse d'Alciat, il ne niait pas pour autant l'existence de la loi royale et l'idonéité de son qualificatif (*regia*).

Dix années plus tard, l'analyse de Coras avait sensiblement changé, quoique ses mots pour le dire fussent toujours empruntés. En effet, après avoir répété l'explication du qualificatif *regia*¹⁸⁹³, Coras ajoutait une remise en cause de la validité de la loi avec les mots mêmes de Connan¹⁸⁹⁴ :

Mais si nous cherchons le vrai, jamais le peuple Romain n'a concédé sa puissance aux princes : mais ces derniers transportèrent celle-ci sur eux-mêmes, en partie par la violence et les armes, en partie par dol et fraude, et ils

¹⁸⁹⁰ *Ibid.* : « Ergo probabilius est (...) quod, ut Halicarnassius et Liuium scribunt, ius regis creandi lege lata Romulus populo Romano concesserit. » ; « Il est donc plus probable, comme l'écrivent Denys d'Halicarnasse [5.17] et Tite-Live [1.35], que Romulus aura, par la loi, concédé au peuple Romain le droit de création du roi. »

¹⁸⁹¹ *Ibid.* : « Cum itaque Augustus, a populo Romano creatus esset Imperator : uidetur antiqua illa lex Romuli, (quae Regia idcirco dicta fuit, quod ea ad populum ius creandi Regis pertineret) in usum reuocata, quamuis Regiam plane potestatem Augustus nunquam usurpauerit ut qui sua populo, suaque senatui munia, permiserit obire. » ; « Puisqu'Auguste a été créé empereur par le peuple Romain, il semble que cette ancienne loi de Romulus (qui pour cette raison fut dite Royale, car par elle le droit de créer un roi appartenait au peuple) fut rappelée en usage, et oui, manifestement, Auguste n'usurpa aucunement la puissance royale, car il permit à son peuple et à son sénat de remplir leurs fonctions. » L'opinion d'Alciat fut reprise, à Venise, par Onofrio Panvinio (*Fasti et triumphi Roma a Romulo rege usque ad Carolum V Caesar Augustus*, Venise, 1557 p. 220) et à Salamanque, par Diego de Covarrubias y Leya (*Practicarum Quaestiones*, c. 1, §3, in *Opera omnia*, t. 2, Lyon, Horace Boissat, 1661, p. 384b-385a, qui s'appuie sur Alciat, Hotman et Vacca). Sur le premier, J.-L. FERRARY, *Onofrio Panvinio et les antiquités romaines, op. cit.* ; sur le second, J. ALVARADO, « Diego de Covarrubias y Leya », in *Juristas Universales, op. cit.*, t. 2, p. 128-130.

¹⁸⁹² *Id.*, *ibid.*, §6 (éd. précit., p. 503) : « Et haec, mihi uerissima uidentur, aduersus Marium Salomonium, uirum alioqui doctissimum, cuius rationes perquam frigidae sunt, satisque sublatae, ex superioribus apparent, et quidem sine cauillo. » ; « Et cela me semble très vrai, contre Mario Salamoni, homme du reste très docte, dont les raisons sont tout à fait inadéquates et assez audacieuses, au regard de ce qui apparaît ci-dessus plus sérieusement. »

¹⁸⁹³ J. CORASIUS, *In aliquot titulos ad D. 1.4.1, v^{is} lege Regia* (éd. Lyon, Antoine Vincent, 1558, p. 290) où tout en rapprochant *lex regia*, *lex imperii* (CJ 6.23.3), et *lex* « quod per eam delata fuerit a Romulo regem creandi potestas populo Romano », Coras accepte l'idonéité du qualificatif *regia*. Mais il distingue ensuite cette *lex regia* « de Caesaris imperio lata », des *leges regiae* qui sont évoquées par Pomponius (D. 1.2.2.36) et Marcellus (D. 11.8.2) et confesse ignorer l'origine d'une telle appellation (cf déjà dans ses *Miscellaneorum iuris ciuilibus*, 6.8, §4 (éd. précit., p. 503).

¹⁸⁹⁴ *Ibid.*, v^{is} potestatem conferat (éd. précit., p. 291) : « Quamquam si uerum amamus, nunquam populus Romanus potestatem suam concesserit principibus : sed hanc illi partim ad se ui, et armis : partim dolo, et fraude transtulerunt : sibi que tirannidem uindictarunt. Quod Perspicue Dion et Tacitus ostendunt. »

revendiquèrent la tyrannie pour eux-mêmes. Ce que Dion et Tacite montrent avec perspicacité.

Une fois encore, Tacite et Cassius Dion étaient les sources fondamentales à partir desquelles l'interprétation juridique se renouvelait. Néanmoins, Coras s'appuyait sur elles, non plus seulement pour dénoncer l'artifice d'une loi qui faisait advenir une monarchie sans le nom, mais pour refuser à cette loi tout effet, en raison de son invalidité. En droit, la violence, le dol et la fraude étaient des obstacles à une valable expression de la volonté du peuple et du sénat. Cette nouvelle analyse s'était enrichie de la lecture de Connan, dont elle reprenait les mots.

Outre cet emprunt, comment expliquer un tel revirement de Coras dans son analyse du principat, entre les *Miscellanées* (1549) et les commentaires de 1558 ? Certes, il est possible d'invoquer sa conversion à la Réforme, autour de 1552, et l'opposition à la politique royale qu'il mena à Toulouse en tant que conseiller au parlement. Mais cette activité est assez mal documentée jusqu'à une remontrance de 1567¹⁸⁹⁵ et surtout jusqu'à sa *Question politique* rédigée à La Rochelle à partir de 1568¹⁸⁹⁶. Sans davantage de précision sur la chronologie des œuvres, bien imprudent qui pourrait en dire plus. Mais il est possible, avec moins d'incertitude, d'affirmer que le jugement de Connan, relayé par Coras, fut à la source d'une critique plus radicale encore de la *lex regia*. En effet, la comparaison des sources historiques et juridiques conduisit les plus sceptiques des juristes – empreints de tacitisme ou sensibles à la doctrine de la raison d'État¹⁸⁹⁷ – à douter de l'authenticité de la *lex regia*.

C. Une loi inauthentique

De la même manière que la Donation de Constantin, d'abord contestée sur le plan de sa validité, avait ensuite été attaquée sur le plan de son authenticité, le débat sur la *lex regia*, d'abord contenu sur le plan juridique, bascula sur le plan historique. Déjà,

¹⁸⁹⁵ J. DE CORAS, *Remonstrance discourue par Maistre Jean de Coras, conseiller du Roy au parlement de Tolose : sur l'installation par luy faicte de Messire Honorat de Martins et de Grille, en l'estat de Senechal de Beaucaire*, Lyon, Guillaume Rouille, 1567.

¹⁸⁹⁶ J. DE CORAS, *Question politique : s'il est licite aux subjects de capituler avec leur Prince*, in *Histoire de nostre temps, contenant un recueil des choses memorables passées et publiées pour le faict de la Religion et estat de la France, depuis l'Edict de paciffication du 23 jour de Mars, 1568, jusques au jour present...*, [La Rochelle], 1570. Édition scientifique introduite et annotée : R. M. Kingdon, Genève, Droz, 1989.

¹⁸⁹⁷ J.-L. FERRARY, « Nature et périodisation... », *loc. cit.*, p. 12-13 ; ID., « *Lex regia* : la fortune de la *lex de imperio Vespasiani* du 16^e au 18^e siècle », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi*, *op. cit.*, p. 75-97.

nous l'avons vu, Zazius évoquait l'inscription du Latran en termes vagues. De même, l'humaniste George Buchanan († 1582), en un court excursus de son traité sur la monarchie d'Écosse, se montrait dubitatif face aux maigres informations concernant une telle loi¹⁸⁹⁸ ; et s'il fallait l'identifier – comme l'avait fait Muret – avec la loi sur la dictature de Sylla, alors un tel exemple devait être considéré *ad cautionem*, non *ad imitationem*¹⁸⁹⁹.

Mais les doutes les plus fermes semblent avoir été nourris par une « interprétation forcée¹⁹⁰⁰ » de Connan. On trouve en effet dans *Le prince romain décrit d'après la loi royale*, discours prononcé en 1600 par Henri Bernhardt, à l'Université de Marbourg, pour l'obtention du grade de docteur *in utroque iure*¹⁹⁰¹, des citations de Connan¹⁹⁰², mais aussi une utilisation de Tacite et de Dion¹⁹⁰³, d'après lesquelles l'auteur émet de sérieux doutes sur l'existence d'une *lex regia* formalisée¹⁹⁰⁴. En outre, Bernhardt donnait peu de crédit au document épigraphique concernant l'empire de Vespasien en soulignant les incohérences à son sujet¹⁹⁰⁵. Il considérait également

¹⁸⁹⁸ G. BUCHANAN, *De iure regni apud Scotos* (éd. Édimbourg, Jean Roff, 1579, p. 59) : « *Quod autem ad legem regiam attinet, qualis illa fuerit, quando, a quo, quibus uerbis lata, nec ipsi iurisperiti expedient.* » ; « En ce qui concerne la *lex regia*, quelle elle fut, quand, jusqu'à quand, portée en quels termes, les juristes eux-mêmes ne l'expliquent pas. »

¹⁸⁹⁹ *Ibid.* : « *Sed si qua talis fuit lex, exemplum nobis ad cautionem non ad imitationem propositum existimemus.* »

¹⁹⁰⁰ J.-L. FERRARY, « Nature et périodisation... », *loc. cit.*, p. 8, n. 22.

¹⁹⁰¹ HENRICUS BERENHARDT, *Romanus princeps ex lege regia informatus*, Marbourg, Paul Egenolff, 1600. Il existe deux exemplaires référencés de cette œuvre, l'un à la Staatsbibliothek (Preußischer Kulturbesitz) de Berlin (cote : Fi 144, n° 19), l'autre à la Bodleian Library d'Oxford (Diss. DD4 (1)). Très peu d'informations ont pu être collectées sur Heinrich Bernhardt, si ce n'est le fait qu'il était natif, selon l'édition précitée, du landgraviat de Hesse-Hombourg, qu'il commença ses études de droit à l'université de Marbourg, selon le matricule de l'Université, le 5 septembre 1598, et y fut reçu *doctor iuris* le 19 mars 1601 (*Catalogus studiosorum scholae Marpurgensis*, éd. I. Caesar, *pars tertia* (1571-1604), Marbourg, Elwert, 1882, p. 115 et 144-145). Madame Lydia Kaiser, de la bibliothèque de l'Université de Marbourg, a eu l'extrême amabilité de me communiquer le matricule de l'Université pour les années qui m'intéressaient. Qu'elle soit ici remerciée pour son aide précieuse, ainsi qu'Eva Rothkirch de la Staatsbibliothek zu Berlin (Preußischer Kulturbesitz), avec qui j'ai également été en contact.

¹⁹⁰² *Ibid.*, c. 12 : « *Franciscus Connanus legem Regiam omnino sustulit. Si quis ait enim uerum fateri uolet, in Principem Romanus populus potestatem non contulit, sed hanc illi, partim ereptam populo, partim subreptam (...)* » ; « François Connan écarta complètement la loi royale. En effet, si l'on veut, dit-il, confesser la vérité, le peuple Romain ne conféra pas la puissance au prince, mais celui-ci en partie l'arracha au peuple, en partie la surprit ». Même chose c. 15 : « *Qui ex Connano quaerunt, quo modo soluti lege Principes, si lex talis nulla facta sit, reperiantur ?* » ; « On demande à partir de Connan, de quelle manière les princes se sont retrouvés déliés des lois si une telle loi n'exista pas ? »

¹⁹⁰³ Respectivement c. 13 et 14.

¹⁹⁰⁴ *Ibid.*, c. 21 : « *Etsi enim latam legem adserit, quo tempore, et quae sit, non tamen disputat.* » ; « En vérité, même si on allègue une loi promulguée, on ne discute pas de sa datation ni de son contenu. »

¹⁹⁰⁵ *Ibid.*, c. 24 : « *Quid autem de illa ? Primus uocat aeream. Bodinus negat : Vt enim supra diximus, contentus hic est marmore. (...). Sed aes esto. Quae tamen fides Tabulae ? Nos magnam*

que le qualificatif *regia* était peu probable et rappelait le silence des sources historiques au sujet d'une telle loi¹⁹⁰⁶. Le juriste allemand, sans égard pour l'importance des formes, substituait la nature ou la nécessité à la loi, ce qui revenait à considérer celle-ci, au mieux, comme déclarative.

De fait, à mesure que le principat d'Auguste et de ses successeurs était caractérisé par les humanistes comme une monarchie, la loi royale fut de plus en plus regardée comme une expression couvrant une réalité à la fois plus large et plus vague, celle d'un pouvoir royal comparable à celui des monarques européens du XVI^e siècle, prenant racine dans le droit naturel¹⁹⁰⁷. Certes, Bartole, le premier, avait opéré un rapprochement entre le *ius regis* évoqué dans l'Ancien Testament, au livre de Samuel (1 *Sam.* 8.11-28), et les *regalia* du *Livre des fiefs*¹⁹⁰⁸. Mais il semble que ce soit Hermann de Vultée († 1634), ou Vultei¹⁹⁰⁹, qui, s'inspirant sans doute de Bartole, rapprocha le premier *lex regia* et *ius regis* : ainsi faisant, le juriste allemand proposait de considérer l'inexistence d'une *lex regia* ayant investi l'empereur¹⁹¹⁰. Vultei¹⁹¹⁰, élu

*quidem illi non facimus. 1. Quod antiqui non norunt, id nempe antiquo recentius est. 2. Quod recentes improbant, haud istud antiquissimum est. Sed Lex Regia ut sit aequaeva illis, Natura postulat ; His ut sit antiquissima Necessitas. » ; « Qu'en est-il de celle-ci [l'inscription du Latran] ? On la dira d'abord d'airain. Bodin [le] nie : effet, comme nous l'avons dit *supra* [cf c. 16], il faudra se satisfaire du marbre. Mais elle sera de bronze. Quel crédit accorder à cette Table ? Nous ne lui en donnons pas beaucoup. En premier lieu, parce que les Anciens ne l'ont pas connue ; jamais, c'est un fait, elle n'a été recensée par un [auteur] ancien. En second lieu, parce les [auteurs] récents nient qu'elle soit très ancienne. Mais si la loi royale était du même âge que cette [inscription], la nature la supposerait ; si elle était très ancienne, la nécessité [l'exigerait]. » Il faut donc comprendre que, si la *lex regia* avait existé au temps d'Auguste ou de Vespasien, elle était inutile, car la nature et la nécessité fondaient déjà son dispositif.*

¹⁹⁰⁶ *Ibid.* c. 39 [où, en substance, il remarque bien la présence du mot dans le *corpus iuris*, mais dit que la chose était devenue intolérable aux Romains] ; c. 41 : « *Quis id autem ad legem traxit Regiam ? Ac tunc quidem, ut cuncta conligamus, cum terrae manderetur, cur non et huius legis facta mentio est ? » ; « Qui donc a rapporté [l'existence de] la loi royale ? J'insiste : après avoir tout rassemblé, tout avalé, pourquoi n'est-il fait aucune mention de cette loi ? »*

¹⁹⁰⁷ Sur le droit naturel et son emploi en faveur de l'absolutisme : M. STOLLEIS, *Histoire du droit public en Allemagne. Droit public impérial et science de la police 1600-1800*, Paris, PUF, 1998, p. 405-415.

¹⁹⁰⁸ Sur le *ius regis*, cf D. QUAGLIONI, « L'iniquo diritto. *Regimen regis e ius regis nell'esegesi di I.Sam. 8, 11-17 e negli specula principum del tardo Medioevo* », in *Specula principum*, a cura di A. De Benedictis, con la collaborazione di A. Pisapia, Frankfurt am Main, Vittorio Klostermann, 1999, p. 209-242.

¹⁹⁰⁹ Vultei¹⁹⁰⁹ (1555-1634) étudia le droit sous Hotman à Genève en 1576, puis en Italie ; il devint docteur en droit à Bâle, en 1580, puis recteur de l'université de Marbourg (1592 et 1601). Il fut nommé conseiller impérial en 1630 et anobli par là même. Cf F. W. CUNO, « Vultejus, Hermann », in *ADB*, t. 40 (1896), p. 389-390.

¹⁹¹⁰ H. VULTEIUS, *In institutiones iuris civilis a Iustiniano composita commentarius, ad Inst. J. 1.2, §6* (éd. Marbourg, Paul Egenolff, 1598, p. 24) : « *Quid si apud Romanos nullam unquam legem regiam lata fuisse tentemus ? et quae de lege regia dicuntur, referamus ad ius illud regium ex Samuele (...)* » ; « Qu'examinerons-nous si aucune loi royale ne fut jamais promulguée parmi les Romains ? Et lorsqu'il est question de loi royale, nous entendons ce droit royal d'après le livre de Samuel. » Le *ius*

recteur de l'université de Marbourg en 1601¹⁹¹¹, aurait pu influencer la dissertation doctorale d'Heinrich Bernhardt, à qui il décerna son grade en mars de la même année.

Mais outre des rapprochements avec d'autres notions (nature, nécessité, *ius regis*), l'autorité de François Connan servit plus que tout à propager l'idée que l'existence même de cette loi pouvait être remise en cause¹⁹¹². Une telle lecture apparut dans le discours prononcé en public le 10 juillet 1602 par Thomas Lansius († 1657)¹⁹¹³, pour l'obtention du grade de docteur *in utroque iure*, à l'université de Tübingen. Lansius, y citait longuement le commentaire de Connan sur l'invalidité de la loi (« *Lex illa Regia lex non est* »)¹⁹¹⁴, en l'introduisant ainsi¹⁹¹⁵ :

Parmi les meilleurs auteurs, il y a François Connan, un jurisconsulte non des moindres, qui, au livre 1 de ses *Commentaires sur le droit civil*, chapitre 16, fait l'hypothèse que la loi royale est une complète fiction. Et pour que cela apparaisse le plus clairement (*liquidius*), je recopie ses mots (...).

Néanmoins, la discussion de l'avis de Connan qu'entame ensuite Lansius montre que tout n'était pas si limpide¹⁹¹⁶ :

Les arguments de Connan ne sont pas d'un poids tel que leurs raisons, sur l'origine de la loi royale, à partir des premiers rois ou des empereurs qui les imitèrent, ne puissent être pondérées. Certes, je concéderai volontiers à Connan que souvent les rois et les princes des Romains ont obtenu l'empire par violence et dol (...); mais je ne peux lui accorder ce qu'il tient pour certain

regis était dans la bouche du prophète Samuel une mise en garde au peuple Hébreux contre l'arbitraire royal, une dénonciation des maux inhérents de la royauté à un peuple obstiné à la demander. Il correspondait donc beaucoup plus à un catalogue de droits (*regalia* ou *iura maiestatis*) qu'à une liste des conditions d'exercice du gouvernement.

¹⁹¹¹ *Catalogus studiosorum scholae Marpurgensis, op. cit.*, p. 137.

¹⁹¹² J.-L. FERRARY, « Nature et périodisation... », *loc. cit.*, p. 8, n. 22.

¹⁹¹³ Né à Perg (Autriche) en 1577, il fit ses études à Tübingen, Marbourg et Paris, avant de commencer ses études de droit à l'âge de 20 ans et voyager dans toute l'Europe jusqu'à l'obtention de son doctorat en 1604. Il devint professeur à l'université de Tübingen, de 1606 à sa mort, en 1657. Cf A. TEICHMANN, « Lansius, Thomas », in *ADB*, t. 17 (1883), p. 700.

¹⁹¹⁴ Cité *supra*, n. 1885.

¹⁹¹⁵ Th. LANSIUS, *Discursus de lege regia*, 4 (éd. Tubingen, George Gruppenbach, 1602, p. 2) : « *Ex prima classe est Franciscus Connanus, non minorum gentium iurisconsultus : qui in lib. I comment. I.C. cap. 16 auguratur, L. Reg. omnino esse fictitiam. Quod ut appareat liquidius, subscribam uerba eius (...)* ».

¹⁹¹⁶ Th. LANSIUS, *Discursus de lege regia*, 5 (Tubingen, George Gruppenbach, 1602, p. 3-4) : « *Connani argumenta tanti ponderis non sunt, ut rationibus illorum, qui L.R. originem uel a primis Regibus, uel ab Imperatores repetant, praeponderent. Dabo quidem facile Connano, saepius Reges et Principes Romanorum ui aut dolo imperium obtinuisse (...) nunquam tamen Connano dare possum, quod sibi pro certo et uero, sed perperam, assumit, Populus Romanus omnem suam potestatem Regibus aut Principibus nunquam concessisse.* ».

et vrai, quoique faussement, [à savoir que] le peuple Romain n'a jamais concédé son entière puissance aux rois ou aux princes.

Lansius faisait donc dire à Connan que la *lex regia* n'exista jamais, quand le juriste français rejetait plus simplement la validité de cette loi. Disant *lex illa Regia lex non est*, Connan ne disait pas que « cette loi royale n'existe pas », mais plutôt que « cette loi royale n'est pas une loi ». Le discours de Lansius fut édité dès l'année 1602 et diffusa dans le milieu académique, sous l'autorité de Connan, les doutes sur l'authenticité de la loi¹⁹¹⁷.

C'est ainsi qu'Arnold Klapmaier († 1604), ou Clapmarius¹⁹¹⁸, dont l'ouvrage *De Arcanis rerum publicarum* (Brême, 1605) connut un succès important en Allemagne, alimenta lui aussi les doutes sur l'authenticité de la *lex regia*. Selon lui, il n'existait presque jamais, à l'origine, de titre légitime à gouverner¹⁹¹⁹ :

La plupart des règnes sont usurpés par violence et guerre, parfois par crimes, lequel titre est odieux et violent. Il est plus réfléchi d'alléguer faussement des lois et sénatus-consultes sur l'empire, à tout le moins [les] extorquer à ceux qui ne [le] veulent pas, lesquels [lois et s.-c.] seront ensuite présentés à tous les autres comme les fondations (*sola*) et seront exhibés pompeusement comme une énigme.

S'il y avait donc une loi à la base de tel ou tel régime, il ne s'agissait que d'une chape grâce à laquelle les violences initiales avaient été couvertes. Et si Clapmarius fait montre de « réalisme » en donnant tant d'importance à la violence, il se montre également machiavélien en soulignant qu'il est plus utile de fonder le pouvoir sur la loi, quitte à l'extorquer au peuple. Il importe en effet, dit-il ensuite, que les apparences soient sauvées¹⁹²⁰. Ces premières considérations ne mettaient donc pas en cause l'existence d'une loi, mais plutôt sa validité. Pourtant, lorsqu'il aborde la *lex regia*

¹⁹¹⁷ Dans la suite de sa dissertation, Th. Lansius affirmait, au contraire de ce qu'il faisait dire à Connan, que les premiers rois de Rome avaient gouverné *consensu populi* (§5) et qu'ils disposaient d'une *solutio legibus* complète (§6) ; il rejetait en outre l'assimilation par Vulteius de la *lex regia* romaine avec le *ius regis* biblique (§10-12) et discutait en détail de l'ouvrage d'H. Bernhardt (§18-33).

¹⁹¹⁸ Sur A. Clapmar et son œuvre, cf M. SENELLART, *Les arts de gouverner. Du regimen médiéval au concept de gouvernement*, Paris, Seuil, 1995, p. 259-272, avec la bibliographie.

¹⁹¹⁹ A. CLAPMARIUS, *De Arcanis rerum publicarum libri sex*, 2.15 (Brême, Jean Waffle, 1605, p. 77-78) : « *Pleraque enim regna vi et bello, nonnunquam per scelera, occupantur, qui titulus quandoquidem inuidiosus est et uiolentus ; consultius est ementiri Imperii Leges et Senatusconsulta, uel saltem inuitis extorquere, quae postea omnibus aliis postpositis sola et ueluti ἐν αἰνιμοῖς magnifice ostentanturi (...)* ».

¹⁹²⁰ ID., *Ibid.* (éd. précit., p. 78) : « *Hoc est, ut omnia habere uideantur concessu populi. Sicut etiam 'in contractibus priuatis color quaeritur' ut ait Iulianus, l. 7 ff. de senatusconsulto Macedoniano.* » ; « Et tout cela, afin que tout paraisse avoir été fait par le consentement du peuple. De même que dans les contrats privés on examine l'aspect extérieur, comme dit Julien (D. 14.6.7.pr.) ».

des Romains, Clapmarius montre plus de scepticisme : selon lui, une telle loi n'exista pas avant Vespasien, et si elle exista dès avant, elle fut ou bien demandée par le prince lui-même, ou bien extorquée par violence¹⁹²¹. Malgré les deux tempéraments finaux (sollicitation ou extorsion), la position de principe est celle de l'inexistence de la loi jusqu'à Vespasien. L'influence de Connan est sans conteste¹⁹²².

Le continuateur hollandais de Clapmarius, Martin Schoock († 1669)¹⁹²³, fut le plus acharné défenseur de l'inexistence de la *lex regia*. Qualifié de « pyrrhoniste¹⁹²⁴ », voire de « négationniste¹⁹²⁵ » par la bibliographie récente, Schoock fut le représentant le plus emblématique d'une position doublement critique : d'une part, vis-à-vis des sources historiques en tant que textes achevés et dont la transmission manuscrite pouvait être reçue avec confiance ; d'autre part, du droit romain comme source de légitimité des régimes politiques modernes¹⁹²⁶. Après avoir formulé une première fois des doutes dans son discours doctoral *Sur la majesté*¹⁹²⁷, Schoock affirma ensuite que la *lex regia* n'était qu'une invention de

¹⁹²¹ ID., *Ibid.* (éd. précit., p. 78) : « *Hoc est, ut omnia habere uideantur concessu populi. Sicut etiam 'in contractibus priuatis color quaeritur' ut ait Iulianus, l. 7 ff. de senatusconsulto Macedoniano. Quo certior sum legem regiam, quae de Imperio Principis lata dicitur, quae uel a populo ei, et in eum, omne imperium suum et potestatem concessit, ante Vespasiani imperium nullam fuisse, uel si fuit, aut emendicata est, aut ui extorta.* » ; « Ce dont je suis plus sûr [est que] la loi royale qui est dite portée à propos de l'empire du prince, par laquelle le peuple a concédé à lui et en lui tout l'empire et toute sa puissance, n'exista pas avant Vespasien, ou si elle exista, elle fut mendée ou extorquée par violence. »

¹⁹²² La précision de Clapmarius sur l'*emendicatio* de la loi permet sans doute de résoudre la contradiction relevée *supra* dans le raisonnement du juriste français. Celui-ci insistait sur l'absence de volonté du peuple pour nier l'existence d'un consensus et, par conséquent, nier la nature légale de la *lex regia*. En considérant que la loi aurait été mendée (*emendicata*) par le prince, elle aurait donc été formellement votée par le peuple – Clapmarius insiste sur l'importance des formes à travers sa remarque sur l'apparence (*color*) des choses. Certes, Connan évoquait l'*inuentio* des princes qui, à un moment donné (*dum*), veulent présenter (*uolunt uideri facere*) leur pouvoir de fait comme un pouvoir de droit. Mais sans plus de précision, il nous semble que le propos de Connan restait inachevé sur ce point. Or, cet inachèvement était aussi un équilibre qui, dans la pensée de juristes plus sceptiques, devint le point de départ d'une remise en cause de l'authenticité de la *lex regia*.

¹⁹²³ Il ajouta six nouveaux livres au traité de Klapmaier : A. CLAPMARIUS, *De arcanis imperii, magnam partem correctus, auctus et castigatus per Martinum Schoockium*, Francfort-sur-Oder, Job Wilhelm Finckel, 1668, p. 305-559 [la pagination des dernières pages est désordonnée]. Sur sa vie : J. C. VAN SLEE, « Schoock, Martin », in *ADB*, t. 32 (1891), p. 324-325.

¹⁹²⁴ F. LOMONACO, *New studies on Lex Regia, Right, Philology and Fides Historica in Holland between the 17th and 18th centuries*, European Academic Publishers, Bern, 2011, p. 13 et 146.

¹⁹²⁵ J.-L. FERRARY, « Nature et périodisation... », *loc. cit.*, p. 13.

¹⁹²⁶ F. LOMONACO, *op. cit.*, *passim*.

¹⁹²⁷ M. SCHOOCKIUS, *Dissertatio singularis de maiestate*, c. 43 (Groningue, Edzardi Agricola, 1659, p. 57-61, ici p. 57) : [ayant cité *D. 1.4.1*] « *Incertum tamen est, non minus, quae ratio fuerit Legis Regiae (de qua multi non sine causa dubitant, an unquam quoque lata fuerit) (...)* » ; « Il y a cependant une incertitude, et non des moindres, sur la raison de la loi royale, à propos de laquelle beaucoup doutent, non sans cause, qu'elle fût même jamais promulguée. » Et Schoock de citer dans la suite du passage (p. 57-58) le livre 53 des histoires de Dion, Tacite (*Ann.*, 1.2), puis le jugement précité de Connan (« *lex illa regia lex non est* »), conformément à une argumentation désormais bien

Tribonien pour justifier le pouvoir de Justinien¹⁹²⁸. Cet « anti-tribonanisme » le conduisit à faire l'hypothèse de nombreuses interpolations¹⁹²⁹. Pour seul exemple, Ulpien aurait d'abord écrit *princeps legibus his legibus solutus est* ; puis, Tribonien aurait supprimé le pronom *his* pour donner une valeur générale à la *solutio legibus*¹⁹³⁰. Il faudra la rigueur et l'érudition de juristes de la fin du XVII^e siècle, tels que Jean-Frédéric Gronovius († 1671)¹⁹³¹, Ulric Huber († 1694)¹⁹³² ou Gérard Noodt († 1725)¹⁹³³, pour reprendre point par point le dossier et défendre l'existence de la *lex regia*, dont les origines pouvaient sembler mystérieuses à beaucoup.

établie.

¹⁹²⁸ M. SCHOOCKIUS, *De figmento legis regiae epistola*, Groningue, Jean Collen, 1661 (repris et amplifié dans ID., *De quadruplici lege regia*, Francfort-sur-Oder, héritiers de Job Whillhelm Finckel, 1668). Son raisonnement partait des critiques de Tribonien formulées par Hotman (p. 4-5), des passages étudiés *supra* de Connan et de Clapmarius (p. 7-9), pour dénoncer un « *altum silentium* » (p. 7) des sources historiques à propos de la *lex regia*. Partant, il niait que le peuple Romain eût jamais cédé tout son empire et toute sa puissance à Auguste (p. 13). Notons que son scepticisme à l'égard de l'existence de la *lex regia* était néanmoins appuyé sur la *ueritas historiae quasi ratio* (p. 26). Une telle invocation de la vérité montre que le débat s'était déplacé sur la question de l'authenticité.

¹⁹²⁹ Rappelons que l'*Antitribonian*, pamphlet en faveur d'une science juridique française dégagée du droit romain, quoiqu'écrit en 1567 alors que François Hotman se trouvait sous la protection du chancelier L'Hôpital, ne fut publié à Paris qu'en 1603, pour la version française, et 1647 pour sa traduction en latin (cf M. SCHMOECKEL, « François Hotman », in *GCJFH*, p. 151 et 154).

¹⁹³⁰ M. SCHOOCKIUS, *De figmento legis regiae epistola*, éd. précit., p. 176 : « *Sic scripsisse : Princeps his legibus solutus est. quod axioma ut est particulare ; Tribonianus, quo seruiret suo Iustiniano, expunxit uocabulam his : et simul uisus est propositionem particularem uniuersalem reddidisse (...). Pariter cum idem Ulpianus duntaxat scripsisse Quod principi placuit, legis habet uigorem : Triboniani animus sequentia de suo superaddidit licet, utpote cum Lege Regia etc.* » ; « Ainsi était-il écrit : *Le prince est délié de ses lois*. Cette règle est particulière. Tribonien, pour servir son [maître] Justinien, supprima le mot *ses* et dans le même temps, la proposition était ramenée du particulier au général. Pareillement, alors que le même Ulpien avait simplement écrit *Ce qui a plu au prince a force de loi*, Tribonien s'est permis d'ajouter ensuite *étant donné que, par la loi royale etc.* ».

¹⁹³¹ J. F. GRONOVIVS, *Discours sur la loi roiale du peuple romain*, trad. fr. in J. BARBEYRAC, *Recueil de discours sur diverses matières importantes*, t. 1, P. Humbert, Amsterdam, 1731, p. 232-327. Cf F. LOMONACO, *New Studies on Lex Regia...*, *op. cit.*, p. 71-133. Le discours fut prononcé en 1671.

¹⁹³² U. HUBER, *Disgressionnes Iustinianee*, 1.16-35 (3^e éd. augmentée : Francker, J. Grenier, 1696 [1^{ère} éd. 1671], p. 36-95). Cf F. LOMONACO, *New Studies on Lex Regia*, *op. cit.*, p. 135-181 ; Th. J. VEEN, « Interpretations of *Inst.* 1.2.6, *D.* 1.4.1 and *D.* 1.3.31 : Huber's historical, juridical and political-theoretical reflections on the *lex regia* », *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, vol. 53/3, 1985, p. 357-377 ; G. von NIFTERIK, « Ulrik Huber on fundamental laws: a European perspective », *Comparative Legal History*, 2016, vol. 4, n° 1, p. 2-18.

¹⁹³³ G. NOODT, *Du Pouvoir des Souverains & du vrai sens de la Loi Roiale*, trad. fr. in J. BARBEYRAC, *Recueil de discours sur diverses matières importantes*, t. 1, P. Humbert, Amsterdam, 1731, p. 12-118, ici p. 76-84. Le discours fut prononcé en 1699, à l'issue de son année de rectorat à l'Université de Leyde.

L'élégante ironie de Gronovius balaya ces doutes : « on n'a pas retiré le Nil du rang des fleuves quand bien même sa source fut restée longtemps inconnue¹⁹³⁴ ».

Cette crise de la légitimité des textes allait se poursuivre dans le mouvement interpolationniste et l'attitude hostile face au droit romain, regardé comme le droit de la domination et le masque de la violence. De ce point de vue, Martin Schoock était en avance sur son temps. Néanmoins, des interprétations philologiques, peut-être plus sérieuses, avaient été formulées un siècle plus tôt. Puisque nous nous sommes déjà avancés jusqu'au milieu du XVII^e siècle et que nous ne pouvons aller jusqu'au Phare, ni surenchérir sur l'Illiade, il faut revenir aux humanistes français de l'école de Bourges.

II. Une interprétation philologique oubliée

Antoine Leconte (1526-1586)¹⁹³⁵, étudiant à Bourges sous Éguiner-François Baron († 1550), puis professeur dans la même ville aux côtés de François Le Douaren († 1559), François Baudouin († 1573) et François Hotman († 1590), contribua à faire rayonner l'université de Bourges¹⁹³⁶ comme foyer de l'humanisme juridique, caractérisé par le *mos gallicus iura docendi* et son astre, Jacques Cujas¹⁹³⁷. Malgré une édition scientifique du *Corpus iuris civilis*¹⁹³⁸, comprenant une mise à jour annotée de l'édition des *Institutes* de Gregor Haloander († 1531)¹⁹³⁹, ainsi qu'une édition du *Corpus iuris canonici*¹⁹⁴⁰ ; malgré des leçons de droit civil, avec plusieurs

¹⁹³⁴ J. F. GRONOVIVS, *Discours sur la loi roiale du peuple romain, op. cit.*, p. 243-244.

¹⁹³⁵ J.-L. THIREAU, « Leconte (Contius) Antoine », *DHJF*, p. 629 ; J. RAFFALLI, « Contius (Antoine Le Conte) », *Dictionnaire de droit canonique*, t. IV, col. 492 ; R. DARESTE, « Documents inédits relatifs à d'anciens jurisconsultes français », *RHDFE*, 1 (1855), p. 488-492 ; C. E. DEMARSY, *Notice sur Antoine le Conte, jurisconsulte noyonnais*, Noyon, Andrieux-Duru, 1861 [14 p.] ; P. TAISAND, *Les vies des plus célèbres jurisconsultes*, Paris, Prault, 1737, p. 131-132.

¹⁹³⁶ Cf *Bourges à la Renaissance. Hommes de lettres, hommes de loi*, S. Geonget (dir.), Klincksieck, 2011.

¹⁹³⁷ X. PRÉVOST, *Jacques Cujas (1522-1590). Jurisconsulte humaniste*, Genève, Droz, 2015.

¹⁹³⁸ *Corpus iuris civilis Iustinianei, cum commentariis Accursii, scholiis Contii, et D. Gothofredi lucubrationibus ad Accursium (...) accesserunt Iacobi Cuiacii Paratitla in Pandectas et Codicem : eiusdemque Notae, Observationes et Emendationes singulares in Pandectarum libros L. Codicis libros XII. Nouellas, Consuetudines Feudorum, et Iustiniani Institutiones (...)*, Lyon, 1627 (6 vol.) [1^{ère} édition 1559].

¹⁹³⁹ *D.N. Iustiniani pp. A. Institutionum iuris civilis libri quator : compositi per Tribonianum uirum magnificum et Exquaestorem sacri Palatii, et Theophilum et Dorotheum uiros Illustres et antecessores, Antea ab Haloandro contra uetustatis fidem castigati, nunc uero ex antiquissimis exemplaribus (quibus ille se defectu questus est) representati, per Antonium Contium Iuris doctorem in meptropoli Biturigum*, Paris, 1560 ; ANTONIVS CONTIVS, *Notae ad libros quatuor Institutionum D. N. Iustiniani*, Paris, 1566.

¹⁹⁴⁰ Une édition du Décret de Gratien (Paris, 1556) et une édition du *Corpus* entier (Anvers, 1569-

dissertations et traités rassemblés sur plus de mille pages¹⁹⁴¹ ; malgré la redécouverte de plusieurs manuscrits, dont la *Lectura Codicis* d'Azon dans une grange orléanaise¹⁹⁴² ; malgré, enfin, une relation de la *joyeuse entrée* de François, duc d'Alençon, dans la ville de Bourges, en 1576¹⁹⁴³, il est resté à Antoine Leconte une réputation de paresse¹⁹⁴⁴. Quelles n'étaient pas les attentes de cette époque ! Quels n'étaient pas, peut-on penser relativement, les espoirs fondés sur cet esprit. Car c'est ainsi que la paresse d'Antoine Leconte peut se comprendre aujourd'hui : l'originalité de ses analyses laissait espérer plus de gloire pour ce professeur de Bourges, tombé finalement dans un oubli relatif, à l'image de la courte notice que lui consacre le *Dictionnaire des juristes français*¹⁹⁴⁵. Pour preuve, Antoine Leconte suggéra dans une glose une interprétation originale de la *lex regia* ; seulement, le laconisme de la remarque n'autorise pas le lecteur à y déceler tout un système¹⁹⁴⁶.

Sur la *lex regia* en générale, l'interprétation d'Antoine Leconte ne semble pas innovante à première vue, puisqu'il la confondait avec les *leges regiae* de l'époque royale et considérait qu'elle avait été « renouvelée » (*renouata*) sous Auguste et sous Vespasien¹⁹⁴⁷. On reconnaît ici l'interprétation d'Alciat. Leconte indiquait en outre

1571) signalées par J. RAFFALLI, « Contius (Antoine Le Conte) », *Dictionnaire de droit canonique*, t. IV, col. 492. Leconte y démontrait la fausseté des décrétales pseudo-isidorienne : R. METZ, « La contribution de la France à l'étude du Décret de Gratien depuis le XVI^e siècle jusqu'à nos jours », *Studia Gratiana*, II, 1954, p. 493-518.

¹⁹⁴¹ ANTONIUS CONTIUS, *Opera omnia*, Paris, Nicolas Buon, 1616.

¹⁹⁴² *Azonis lectura siue commentarius in Codicem Iustinianum, nunc primum editus ex Bibliotheca Ant. Contii*, Paris, Sébastien Cramoisy, 1611. Cf H. LANGE, « Azón », in *Juristas Universales, op. cit.*, t. 2, p. 248.

¹⁹⁴³ [ANTOINE LECONTE], *Bref et sommaire recueil de ce qui a esté fait, et de l'ordre tenu à la joyeuse et triumpante entrée de François fils de France, et frère unique du Roy*, Bourges, Pierre Bouchier, 1576.

¹⁹⁴⁴ C. E. DEMARCY, *Notice sur Antoine le Conte, jurisconsulte noyonnais*, Noyon, Andrieux-Duru, 1861, p. 8 qui rapporte ce jugement d'autrui et le considère immérité et injuste. L'origine de cette réputation pourrait venir de Cujas, si l'on en croit le jugement en demi-teinte à propos de son collègue (*ibid.*, p. 9) ; P. TAISAND, *Les vies des plus célèbres jurisconsultes*, Paris, Prault, 1737, p. 131.

¹⁹⁴⁵ J.-L. THIREAU, « Leconte (Contius) Antoine », *DHJF*, p. 629.

¹⁹⁴⁶ La chronologie de la recherche est ainsi faite que nous avons pris connaissance de l'hypothèse d'Antoine Leconte bien après avoir développé nous-même le rapprochement entre la formulation d'Ulpian et le fidéicommiss (cf *supra* c. 1). C'est d'ailleurs l'attention toujours plus grande à l'expression *ei et in eum* qui nous a mené jusqu'aux travaux de Leconte. Nous nous devions donc de présenter son intuition après avoir tiré une leçon de cette expérience : l'originalité supposée de notre analyse était seulement le revers de notre ignorance.

¹⁹⁴⁷ ANTONIUS CONTIUS, *ad Inst.* 1.2, v^{is} *lege regia* (in *Opera omnia*, éd. Paris, Nicolas Buon, 1616, p. 631) : « *Quam a Romulo primum latam ex Liuii lib. 34 probant, ac longo post tempore sub Augusto, atque ad extremum sub Vespasiano renouatam (...)* » ; « Loi royale qui fut portée en premier par Romulus, comme le prouve Tite-Live, au livre 34, et restaurée longtemps après sous Auguste, et finalement sous Vespasien ». Cf Liv. 34.6.8 : « *regia lex simul cum ipsa urbe nata* » ; « la loi royale née avec la Ville même ».

l'existence de l'inscription du Latran, dont il semble avoir eu connaissance à travers les recueils antiquaires¹⁹⁴⁸.

En outre, dans une scholie de son édition du Digeste, il « critiquait Minerve à Athènes » en corrigeant Accurse. Celui-ci avait identifié la *lex regia* évoquée par Ulpien avec la loi Hortensia qui, selon Pomponius, avait donné valeur de loi au plébiscite¹⁹⁴⁹. Le texte de Pomponius, même dans la Vulgate, ne semblait pas pouvoir prêter à de telles conclusions. C'est ce qu'Antoine Leconte ne manqua pas de souligner : « toute cette glose s'égare dans les ténèbres ». L'humaniste corrigeait le glossateur en utilisant l'historien Cassius Dion et rapprochant le passage à la monarchie affirmée par Dion avec le texte d'Ulpien¹⁹⁵⁰ :

Ulpien entend la loi royale portée sous Auguste, dont parle Dion, afin que le prince détienne la suprême puissance sur toutes choses dans la république, dont certains chapitres aujourd'hui existent sous forme d'inscription à Rome.

En bon humaniste, Leconte rapprochait trois sources de nature différente : une source juridique, une source historique, une source épigraphique. Ce faisant, il se référait on ne peut plus clairement à la *lex de imperio* de Vespasien, présentée comme une série de *capita in epigrammatibus urbis Romae*¹⁹⁵¹. Leconte faisait montre d'une

¹⁹⁴⁸ *Ibid.* : « [*lex regia*] cuius postremae rogationis octo capita extant apud plerosque antiquitatis collectores, et apud eorum diligentissimum Fabricium Chemnicensem. ; « [loi royale] dont les huit derniers articles de la *rogatio* se trouvent chez de nombreux antiquaires, et parmi eux le très diligent Fabricius de Chemnitz. » Leconte fait référence au recueil épigraphique du philologue allemand Georg Fabricius († 1571) : G. FABRICIUS, *Antiquitatis aliquot monumenta insignia, ex aere, marmoribus, membranisque ueteribus descripta atque collecta*, Strasbourg, Blaise Fabricius [frère de l'auteur], 1549, sans pagination [p. 27-29 à partir de la page de titre].

¹⁹⁴⁹ ACCURSIUS, *gl. ord. ad D.* 1.4.1, v° *regia* : « *lata ab Hortensio mirabili oratore : ut supra de origine iuris, l.ii § Deinde cum esset (D. 1.2.2.8). Sed de populo et plebe ibi dicit ; dic ergo hic regia, id est regali.* » ; « portée par l'admirable orateur Hortensius (D. 1.2.2.8), mais il parle ici du peuple et de la plèbe ; donc, dis ici royale (*regia*), c'est-à-dire concernant le roi (*regali*). »

¹⁹⁵⁰ ANTONIUS CONTIUS, *Scholia ad Gl. ord. ad D.* 1.4.1, v° *regia* (*Digestum uetus*, éd. Paris, Nivelle, 1576, col. 84) : « *Tota haec glossa in tenebris errat. Legem regiam intelligit Vlpianus sub Augusto latam ut ait Dio. ut princeps summa in republica omnium rerum potestatem haberet, cuius praecipua capita hodieque extant in epigrammatibus urbis Romae.* »

¹⁹⁵¹ Une telle expression laisse penser qu'ici, Leconte avait sous les yeux le recueil de Mazochius (*Epigrammata antiquae urbis*, Rome, 1521, fol. 23v-24).

certaine connaissance du document : il en précisait la nature épigraphique, le lieu et le contenu incomplet (*praecipu capita*). Mais son originalité était ailleurs.

Commentant l'expression *ei et in eum* employée par Ulpien, Leconte opérait un rapprochement avec le fidéicommiss, s'appuyant sur Accurse, quoique l'on ne trouve rien d'aussi explicite *ad locum* chez l'auteur de la Grande Glose¹⁹⁵² :

[*ei et in eum*] c'est-à-dire en lui, comme certains tentent d'interpréter à partir de Sénèque. Accurse interprète « en lui » par « vers lui », de sorte qu'il comprend les charges et le soin de la république transférés au prince. Ainsi Justinien, au livre 2 sur le sénatus-consulte Trébellien (*Inst. J. 2.23.4*) : les actions, dit-il, seront données à celui et contre celui qui aura reçu l'hérité par fidéicommiss. Pour d'autres, « cédé en lui » signifie la même chose que « cédé à lui », si ce n'est que « conférer quelque chose en quelqu'un » fait plus que « conférer quelque chose à quelqu'un ».

Le passage évoqué de Sénèque a été discuté¹⁹⁵³ : s'il ressemble à l'expression d'Ulpien et peut en être rapproché d'un point de vue strictement formel (à l'œil et à l'oreille), il n'y correspond pas d'un point de vue grammatical et ne peut, dès lors, aider à comprendre les mots du juriste romain. Leconte semble l'indiquer en disant « comme certains tentent d'interpréter » (*ut quidam tentant interpretari*). Il reste que la Glose ordinaire semble légèrement différente de ce qu'en dit Leconte, en ce qu'elle évoque plutôt la puissance législative impériale¹⁹⁵⁴. Dans l'expression d'Ulpien *ei et in eum*, Accurse distinguait *ei*, « à lui » comme renvoyant au titre d'empereur, et *in eum*, « en lui », comme renvoyant à la charge du gouvernement. Selon Accurse, Ulpien aurait ainsi voulu signifier à la fois la titulature (disons, *ratione personae*) et la fonction (disons, *ratione materiae*). L'ignorance des *Institutes* de Gaius explique sans doute la difficulté des docteurs médiévaux à faire l'hypothèse du fidéicommiss et le laconisme de Leconte à justifier son intuition, seulement appuyée sur les *Institutes* de Justinien. Toujours est-il qu'en alléguant le sénatus-consulte Trébellien,

¹⁹⁵² ANTONIUS CONTIUS, *Notae ad Inst. 1.2*, v^{is} *in eum* (in *Opera omnia*, éd. Paris, Nicolas Buon, 1616, p. 631) : « *id est in se, ut quidam ex Seneca interpretari tentant. Accursius in eum interpretatur aduersus eum, ut intelligatur onera & curam reipublicae in principem translata. Sic Iustinianus lib. 2 de SC Trebelliano ei et in eum darentur actiones (inquit) cui ex fideicommisso restituta esset hereditas. Alii idem significare ei concessit, quod in eum concessit, nisi quod plus fit aliquid in aliquem conferre, quam alicui conferre.* »

¹⁹⁵³ Senec., *Ep. 14.7* : « *singuli quibus potestas populi et in populum data est* » ; « un particulier, à qui a été donné le pouvoir du peuple et sur le peuple ». Cf *supra*, n. 371.

¹⁹⁵⁴ ACCURSIUS, *ad Inst. 1.2.6*, v^o *ei* (éd. Lyon, Horace Cardon, 1604, col. 20) : « *scilicet Principi, quo ad honorem : et in eum, quo ad onus* » ; « [*ei*, « à lui »], c'est-à-dire au Prince, en raison de l'honneur, et *in eum* (« en lui »), en raison de la charge ». Voir aussi la *gl. ad D. 1.4.1*, v^{is} *in eum* (*ibid.*, col. 85) : « *id est ad eius onus ut sustineat onus condendi iura.* » ; « c'est-à-dire à sa charge, afin qu'il assume la charge de la création du droit ».

Leconte suggérait bien un lien, au moins grammatical, avec la succession fidéicommissaire.

À Bourges, une lecture restrictive de la *lex regia*, et par conséquent de la *solutio legibus*, avait déjà été donnée par son maître puis collègue, François Baudouin († 1573)¹⁹⁵⁵. Professeur à l'université entre 1548 et 1555, Baudouin y écrivit un commentaire sur les *Institutes* de Justinien. Dans cette œuvre, il précisait que la *lex regia* était une *lex imperii* concédée par le peuple et comportant différents articles (*capita*), parmi lesquels les conditions (*conditiones*) d'exercice du gouvernement¹⁹⁵⁶. Ainsi, Baudouin ouvrait la possibilité de juger certaines lois du prince, considérant que « toute volonté n'est pas raison » (*non est omnino pro ratione uoluntas*)¹⁹⁵⁷. Néanmoins, il ne précisait pas la manière adéquate pour ce faire. Mais pour celui qui fut un conseiller politique auprès de différents princes et pour différents partis, et qui, finalement, devint maître des requêtes à la cour, il est possible de penser que Baudouin avait en tête une critique des lois du roi par le biais du conseil ou des remontrances. À ce titre, le silence dans son commentaire ressortirait à la prudence d'un habile conseiller.

Parmi ses collègues berruyers, le plus célèbre des professeurs, Jacques Cujas, s'intéressa à la *lex regia* d'une manière approchante. Sous ce vocable, il rangeait ensemble les lois de l'époque royale qui furent révoquées avec les Tarquin, dont le

¹⁹⁵⁵ A. WIJFFELS, « Baudouin (Bauduin, *Balduinus*) François », in *DHJF*, p. 69-70 ; D. R. KELLEY, *Foundations of Modern Historical Scholarship. Language, Law, and History in the French Renaissance*, New York-London, Columbia University Press, 1970, p. 116-148.

¹⁹⁵⁶ F. BALDUINUS, *Commentarii in libros quatuor Institutionum iuris ciuilib, ad Inst. J. 1.2, v^{is} lege regia, quae de eius imperio* (éd. Paris, Jacques Dupuy, 1554, p. 28) : « *Haec alibi dicitur lex Imperii, quod contineret eius conditiones a populo, cuius erat ex Romuli institutione Regem creare, praescriptas : (...) uidetur autem haec lex etiam alia continuisse capita. Nam Marcellus meminit legis Regiae, quae uetabat, mulierem, si praegnans esset mortua, humari, antequam partus ei excidatur. Et eum qui contra fecisset, uideri spem animantis, cum grauida peremisse.* » ; « « celle-ci est appelée ailleurs loi impériale (*lex imperii*), parce qu'elle en aurait contenu les conditions prescrites par le peuple, à qui appartenait la création du roi selon l'institution de Romulus. Il semble que cette loi ait aussi contenu d'autres chapitres. Car Marcellus se rappelle d'une loi royale qui interdisait, quand une femme était morte enceinte, de l'inhumer avant que l'enfant n'en soit extirpé. Et celui qui aurait agi contrairement [à cette loi] aurait été considéré avoir anéanti, avec la grossesse, l'attente d'une vie. »

¹⁹⁵⁷ ID., *ibid.*, v^o *placuit* (éd. précit., p. 28) : « *cum certis ex causis aliquid Principi placet, nec est omnino pro ratione uoluntas, non debemus temere damnare Principis placitum. Imo uero potius uim generalis legis ei tribuere, si nullo certo casu suam uoluntatem concludat Princeps.* » ; « puisqu'une chose plaît au Prince sur le fondement d'une cause précise, et que toute volonté n'est pas raison, nous ne devons craindre de condamner les lois du prince. Mais dans le cas contraire, [il faut] plutôt lui attribuer force de loi générale, quand le prince arrête sa volonté hors de toute casuistique. » Baudouin semble distinguer entre la décision du prince dans une affaire précise, pour laquelle des considérations de fait et de droit permettent d'en évaluer la rationalité, et une loi générale, qui ne peut faire l'objet d'un examen similaire en raison de sa généralité d'une part, parce qu'elle appartient à la puissance législative du prince d'autre part.

contenu passa en partie dans les Douze Tables, en partie qui furent gardées en usage, et qui furent renouvelées en faveur des Césars¹⁹⁵⁸. Sous l'expression *leges regiae*, Cujas entendait donc de manière large tout le droit de l'époque royale et jusqu'aux *leges regiae* des empereurs, qui furent appelées ainsi en raison de l'habitude que les Romains avaient d'employer cette expression. Notons que Cujas alléguait un passage de Tite-Live où l'historien évoquait la *secunda origo* de Rome, après la défaite face aux Gaulois de Brennus, en 390 av. n.è., et la prise de la Ville. L'historien romain y rapportait qu'en parallèle des travaux de reconstruction des bâtiments urbains, le premier travail (*in primis*) des nouveaux magistrats fut de « faire rechercher les traités et les lois – il s'agissait des XII Tables et de certaines lois royales – qui subsistaient¹⁹⁵⁹ ». Dans le récit livien, la seconde édification de la Ville passait par les lois. Mais ce n'est pas ce point qui retenait Cujas, quoiqu'il semble y insister ailleurs¹⁹⁶⁰. L'humaniste cherchait plus simplement à souligner le fait que les lois royales, tombées en désuétude selon Pomponius, avaient été, pour une partie, remises

¹⁹⁵⁸ I. CUIACIUS, *Paratitla in D. 1.2[.2.3]*, v^o *omnes* (in *Opera omnia*, t. 8, éd. Venise, 1780, col. 776E) : [Pomponius rapporte qu'après l'expulsion des rois, toutes les lois (*omnes leges*) tombèrent en désuétude] « *Sine exceptione ait, Omnes. Noli quod Theodosius uocat peremptale uocabulum facere magna ex parte sospitale, et dicere eas tantum leges exoleuisse, quae fundabant regiam potestatem : nam et ius omne certum, ut prorsus exoleuerit, necesse est si ut subiicit iterum P.R. incerto iure uti coepit : non nego latis XII in eas plerasque ex regis fuisse reuocatas atque descriptas, et a prima origine eas potius regias appellari quam XII, ut a Papiniano legem de patria potestate, et a Marcello aliam de muliere praegnante non adficienda ultimo supplicio, et lex quoque regia de imperio Caesarum, qua populus eis cessit summum imperium, etiamsi non illi se Reges appellarent, sed Dictatores, uel Principes, ueritate inspecta resumpsit antiquam appellationem, et ita quoque XII tabulis quasi aliae adiunguntur leges Liuii VI quamuis et eae ipsae in XII tabulis relatae essent.* » ; « Il dit tous, sans exception. Ne va pas, comme Théodose [à propos de l'ancien droit] parle de vocabulaire périmé [*Nou. Val. 27.3 : peremptorium uocabulum*], tout comprendre à partir de ce qui est conservé, et dire que ces lois qui fondaient la puissance royale étaient complètement périmées : car tout le droit était certain, de sorte qu'une fois achevé, il a été nécessaire, puisque le peuple Romain était soumis [à ce droit], que [le peuple] recommença à faire usage d'un droit incertain. Je ne nie pas que dans les Douze Tables, ces lois et d'autres qui avaient été faites par les rois ont été rétablies et mises par écrit, et qu'à l'origine elles étaient appelées royales plutôt que Douze Tables, ainsi [que les nomme] Papinien [à propos de] la loi sur la puissance paternelle [*Coll. 4.8.1*], et Marcellus une autre sur la défense d'inhumer les femmes mortes enceintes [*D. 11.8.2*], et aussi la loi royale sur l'empire des Césars, par laquelle le peuple leur céda le commandement suprême, quoique ceux-ci ne s'appelaient pas Rois, mais Dictateurs ou Princes ; tout compte fait, l'ancienne appellation se maintint ; et de la même manière, aux Douze Tables s'ajoutèrent en quelque sorte d'autres lois (Liv. 6.1), quoiqu'elles furent rapportées aux XII Tables. »

¹⁹⁵⁹ Liv. 6.1.(10) : « *In primis foedera ac leges – erant autem eae duodecim tabulae et quaedam regiae leges – conquiri, quae comparerent* ».

¹⁹⁶⁰ I. CUIACIUS, *In Inst. J. 1.2.6*, v^{is} *lege regia* (in *Opera omnia*, t. 1, éd. Venise, Gaspard Storti, 1758, col. 11E) : « *Lege imperii, lege antiqua in quadam Constitutione Justiniani, cum ipsa scilicet urbe nata creatis regibus et reuocata, in Caesares populi Imperio translato.* » ; « [par la loi royale] Par la loi sur l'empire, une loi ancienne [comme il est dit] dans une constitution de Justinien [*CJ 1.17.1.7*], puisque cette loi même, la Ville ayant été établie et les rois créés, a été rétablie quand l'empire a été transféré du peuple aux Césars. »

en vigueur¹⁹⁶¹ ; de plus, que sur le plan matériel, elles étaient confondues avec les XII Tables ; enfin, Cujas soulignait, nous semble-t-il, qu'il avait existé « deux séries de *leges regiae*¹⁹⁶² » distinctes par leur auteur et leur objet. Les premières, appelées « royales » parce qu'elles avaient été données par les rois, ayant pour objet le droit civil et pontifical, avaient été fondues en partie avec les XII Tables et s'étaient maintenues en vigueur jusque sous l'Empire ; les secondes, appelées « royales » parce que leur objet avait été de conférer leur pouvoir aux rois de Rome, avaient été renouvelées en faveur des Césars et avaient, pour cette raison, conservé leur ancien nom¹⁹⁶³.

Sur l'expression *ei et in eum*, Cujas optait plutôt pour un rapprochement avec un fragment d'Ulpien – déjà étudié – portant sur la soumission d'un magistrat à la juridiction d'un autre¹⁹⁶⁴. La solution d'Ulpien consistait à permettre à un magistrat

¹⁹⁶¹ Liv. 6.1.(10) : « *alia ex eis edita etiam in uolugus* » ; « certaines d'entre elles furent même affichées pour le peuple ».

¹⁹⁶² D. MANTOVANI, « Le due serie di *leges regiae* », in *Leges publicae : la legge nell'esperienza giuridica romana*, a cura di J.-L. FERRARY, Pavia, 2012, p. 283-292, qui, à partir d'autres sources croisées, distingue les deux séries selon les critères de l'objet, du support, du titre et de l'auteur.

¹⁹⁶³ I. CUIACIUS, *Scholia ad Inst. J. 1.2*, v^{is} *lege regia* (éd. précit., t. 8, col. 862C) : « *Lex Regia est de regibus populi Romani, propter quod regia dicta est, ut lex Agraria, lex sumptuaria, lex talaria, lex muneralis, quae nomen ab iis rebus accipiunt, quarum causa rogatae sunt. Sed quid lex Regia ad Imperatores ? An de ipsis quoque Imperatoribus, ut in summa potestate essent legem, quam de regibus olim dicemus Populum Romanum renouasse, et legem priscam appellationem retinuisse, regum autem ipsos ualde inuidiosum nomen recusasse ? sic uidetur. Justinianus legem antiquam esse dicit in lib. I. Cod. de ueteri iuris enucleando. Interdum uero lex regia dicitur, quae a regibus lata est, ut in l. uetat. ff. de mort. infer. multas enim leges tulere, qui ab initio in urbe regnarunt, quas neque uetustas obruere, neque Tribunitiae leges in totum abolere potuerunt. In hac significatione leges Regias Pomponius dixit in l. 2. § Et quidem ex omnibus, ff. De origine iuris.* » ; « La loi royale est [la loi] du peuple Romain concernant les rois, raison pour laquelle elle est appelée « royale », comme la loi agraire, la loi somptuaire, la loi sur les jeux de dés (*talaris*), la loi sur les présents [= les « épices » d'Ancien Régime], qui reçoivent leur nom des matières pour lesquelles elles ont été introduites. Mais pourquoi une loi « royale » pour les empereurs ? N'est-ce pas que pour ces empereurs aussi, afin qu'ils aient la puissance suprême, une loi que nous disons relative aux rois jadis fut renouvelée par le peuple Romain, et l'appellation légale antérieure fut retenue, quoiqu'eux-mêmes récusèrent énergiquement l'odieux nom de roi ? Voilà pourquoi Justinien dit la loi être ancienne (*CJ 1.17.1.7*). Mais parfois la loi est dite royale, parce qu'elle a été portée par les rois (*D. 11.8.2*). En vérité, nombreuses sont les lois, portées par ceux qui au début régnèrent sur la Ville, que ni l'ancienneté n'a ensevelies, ni les lois tribunicienes n'ont pu abolir en entier. En ce sens, Pomponius a parlé des lois royales (*D. 1.2.2.36*). »

¹⁹⁶⁴ ID., *In Inst. J. 1.2.6*, v^{is} *ei et in eum* (in *Opera omnia*, t. 1, éd. Venise, Gaspard Storti, 1758, col. 11E-12A) : « *auctore Accursio, ait uices populi datas esse principi, et in principem, ut in lege Est receptum ff. de iurisdictione dici maiori et in maiorem : nec uero ullo alio distat populus a principe quam quod populus suis legibus tenetur, princeps legibus solutus est. Caeterum ut suis, ita et princ[ipis] legi[bus] populus tenetur. Principem igi[tur] pop[ulus] cum uice sua consti[tuit] et se prin[cipis] legi[bus] obligauit.* » ; « d'après l'autorité d'Accurse, [Justinien] dit que les fonctions du peuple furent donnés au prince et dans le prince, comme dans la loi *Est receptum* (*D. 2.1.14*) où il est dit *maiori et in maiorem*, « à un plus grand et dans un plus grand » ; mais rien ne distingue le peuple du prince, sinon que le peuple est tenu par ses lois, tandis que le prince est délié des lois, de celles des autres autant que des siennes. Ainsi le peuple est tenu aux lois du prince. Le peuple a donc établi le

qui le voudrait de se soumettre à la juridiction d'un collègue, malgré la règle *par in parem non habet imperium*. Mais force est de constater que Cujas n'exploita pas ce rapprochement, qu'il aurait pu développer avec la soumission volontaire du prince aux lois, énoncée dans la *digna uox* (CJ 1.14.4). Notant la similitude des expressions, il insistait au contraire sur la différence de situation. Le peuple n'était plus comparable à un magistrat, il ne détenait plus aucune juridiction, mais était lié par les lois du prince, tandis que le prince était délié des lois. Cujas interprétait donc la *lex regia* comme établissant le prince de manière définitive.

Le prince ne disposait pas selon lui d'une liberté complète vis-à-vis des lois. À cet égard, l'analyse philologique de Cujas sur la *solutio legibus* est célèbre, quoique l'on doive en rendre la primeur à Antonio Agustín¹⁹⁶⁵. Ces deux juristes, en effet, prêtèrent attention à l'*inscriptio* du fragment D. 1.3.31 = Ulpian, *libro 13 ad legem Iuliam et Papiam* pour limiter la *solutio legibus* aux seules lois caducaires¹⁹⁶⁶. Il est vrai qu'Agustín s'appuyait, à la différence de Cujas, sur la *lex de imperio Vespasiani*¹⁹⁶⁷. Fidèle à sa méthode, Cujas, de son côté, se fondait principalement sur une analyse philologique, mentionnant d'autres lois du *Corpus* auxquelles les princes étaient

prince à sa place et s'oblige aux lois du prince. »

¹⁹⁶⁵ La partie de son *De legibus* sur ce point avait été achevée en 1553-1557, mais l'ouvrage ne fut publié qu'en 1583 (J.-L. FERRARY, « La genèse du *De legibus et senatus consultis* d'Antonio Agustín », *loc. cit.*, p. 219-220), alors que les livres 15 à 17 des *Observationes et emendationes* de Cujas parurent à Paris, en 1577 (X. PRÉVOST, *Jacques Cujas, op. cit.*, p. 514). Cf J.-L. FERRARY, « Nature et périodisation », *loc. cit.*, p. 9.

¹⁹⁶⁶ ANTONIUS AUGUSTINUS archiepiscopus Tarragonensis, *De legibus et senatus consultis*, 18 (éd. précit., p. 44) : « *Hi uero omnes quos legibus solui diximus, non omnibus legibus solutos esse credamus ; sed illis tantum quae rogatione aut senatusconsulto continerentur. Solus princeps legibus solutus dicitur ab Vlpiano libro tertio decimo ad legem Iuliam et Papiam : quod ad omnes referri plerique uoluerunt. Ego uero ad illas solum leges Iuliam et Papiam respexisse Vlpianum crediderim.* » ; « Mais tous ceux-là que nous avons dit déliés des lois, nous croyons qu'ils ne sont pas déliés de toutes les lois, mais uniquement de celles contenues dans une loi ou un sénatus-consulte. Il est seulement dit par Ulpian, », au livre 13 sur les lois Julia et Papia, *le prince est délié des lois* : ce que tous ont voulu rapporter à toutes [les lois]. Mais moi, je serais plutôt d'avis qu'Ulpian avait seulement en vue ces lois Julia et Papia. » I. CUIACIUS, *Observationes et emendationes*, 15.30 *ad l. Princeps 31 D. De legibus* (éd. préc., t. 3, col. 417) : « *Quod ait Vlpianus, scribens ad legem Iuliam et Papiam Princeps legibus solutus est (...) ex inscriptione legis ea sententia tantum accipienda de legibus caducariis, Julia et Papia.* » ; « Ce que dit Ulpian, écrivant sur les lois Julia et Papia *le Prince est délié des lois* doit s'entendre néanmoins, d'après l'inscription de la loi, des lois caducaires Julia et Papia ». Sur l'interprétation de D. 1.3.31 par Cujas : cf X. PRÉVOST, *La loi dans l'œuvre de Jacques Cujas*, Mémoire de recherche, Droit, direction A. Rigaudière, Paris II, 2007, p. 58-61.

¹⁹⁶⁷ ANTONIUS AUGUSTINUS, *ibid.* : « *Ita enim in lege Regia Vespasiani scriptum est, ut non ad omnes referatur, sed ad eas in quibus scriptum esset ne diuus Augustus, Tiberiusque Julius et Tiberius Claudius Caesares tenerentur.* » ; « De même, en effet, dans la loi royale de Vespasien est-il écrit que [la *solutio legibus*] ne se rapporte pas à toutes [les lois], mais à celles dans lesquelles il avait été écrit que le divin Auguste, Tibère Jules César et Tibère Claude César, ne seraient pas tenus. »

tenu¹⁹⁶⁸, et surtout corrigeant la lecture extensive de Dion parlant de la *solutio legibus*¹⁹⁶⁹. Cette lecture limitative de Cujas, en particulier de Dion, est remarquable au regard de celle de ses contemporains. S'il considérait que la *lex regia* avait établi le prince de manière définitive, il n'en considérait pas moins que le prince restait tenu par les lois.

L'oubli relatif dans lequel est tombé Antoine Leconte, à tout le moins le peu de réaction qu'a suscité son interprétation philologique de la *lex regia*, est peut-être dû à une position critique face aux interprétations grammaticales du droit romain. Jugées aussi savantes qu'inutiles, elles avaient suscité les vertes critiques de Jean Bodin dans la préface de sa *Methodus*¹⁹⁷⁰. Pour celui qui fut animé par une volonté aiguë de résoudre la « tempête des guerres civiles¹⁹⁷¹ », l'important était de tirer du droit romain, comme de tout autre droit, les principes de la justice et du bon gouvernement. Pour cela, il fallait éprouver la rectitude de ce droit en le reliant constamment à la pratique des tribunaux. De ce point de vue, certes, l'interprétation d'Antoine Leconte pouvait sembler inutile. Elle n'apportait rien à la pratique du droit de son temps. Néanmoins, dans une perspective humaniste, elle tentait de reconstituer fidèlement

¹⁹⁶⁸ I. CUIACIUS, *ibid.* : « *ex l. 56 D. de legat. 2 (D. 31.56) lege Falcidia solutus non est, l. 4 C. ad legem Falcidiam nec lege Glicia, l. 8 §2 D. de inofficiso testamento nec lege Voconia.* » ; « d'après D. 31.56, le prince n'est pas délié de la loi Falcidia, ni de la loi Glicia (D. 35.2.4), ni de la loi Voconia (D. 5.2.8.2) ».

¹⁹⁶⁹ *ibid.* : « *Quod igitur dicta lege 31 et Dio lib. LIII dicens, hoc se ex Latino sermone transferre : λέλυνται τῶν νόμων, non de omnibus legibus accipiendum est.* » ; « Donc ce qui est dit dans ladite loi D. 1.3.31 et dans Dion 53.18.1, ici translitéré du Latin : « affranchis des lois », ne doit pas être entendu de toutes les lois. »

¹⁹⁷⁰ J. BODINUS, *Methodus ad facilem historiarum cognitionem*, Paris, Martin Jeune, 1566, que nous lisons dans J. BODIN, *Œuvres philosophiques*, éd. et trad. fr. P. Mesnard, Paris, PUF, 1951, p. 107-269 (texte latin) et 271-473 (traduction français). Dans l'épître dédicatoire adressée à Jean Tessier, datée du 1^{er} février 1566, Bodin s'anime contre l'école de Bourges, « borgne chez les aveugles » (p. 275a), pénétrée de science mais incapable d'appliquer le droit dans les tribunaux. Bodin plaidait pour un équilibre entre science et pratique et à ce titre jugeait sévèrement l'analyse philologique (p. 276b) : « il ne faut pas attendre le salut de ceux que personne ne daigne consulter en matière de droit, de ceux qui préfèrent passer pour grammairiens plutôt que pour jurisconsultes ; de ceux qui recouvrent d'un étalage de fausse science leur ignorance de la justice et qui attendent de la seule vertu des mots le salut de l'État, l'établissement du droit et le règlement des procès. Cette peste de grammaire s'est mise de nos jours à pénétrer si profondément les avenues de toutes les disciplines, qu'en guise de philosophes, d'orateurs, de mathématiciens ou de théologiens il nous faut souffrir de méchants grammairiens à peine échappés aux bancs de l'école. » Selon Bodin, ces juristes-là « se sont délibérément retranchés eux-mêmes du nombre des savants » (*ibid.*), car en analysant le droit comme une langue, ils ne parviennent plus à connaître sa finalité, qui est la justice. La préoccupation de Bodin pour les conflits de son temps (« salut » et « salut de l'État ») et le moyen juridique de les surmonter explique sans doute cette critique d'une étude purement savante du droit romain.

¹⁹⁷¹ J. BODINUS, *De Republica*, éd. 1586, *praefatio* [Iacobo Duuallo Dampetrae comiti] : « *ciuiliū bellorum tempestas* ».

ce que fut le principat, d'une manière qui paraît plus proche de la méthode historique encore actuelle. En effet, elle prêtait attention à la langue d'Ulpian et la mettait en lien, aussi allusivement que ce soit, avec les textes juridiques de son temps.

Sous-section 2 : Droit romain et lois royales : les adaptations de la *lex regia* dans les traditions nationales

Au XIII^e siècle, Boncompagno da Signa, professeur de rhétorique à Bologne, présentait quatre exordes pour s'adresser à l'empereur et à sa cour¹⁹⁷². Dans l'un d'eux, les princes de la terre et sous l'empereur étaient qualifiés de « bases et colonnes de l'empire » (*imperii basides et columne*). Au XVI^e, la rhétorique monumentale de Boncompagno fut reprise au mot près pour exprimer une idée différente : la « base et colonne » de la monarchie, pour Innocent Gentillet († 1588), c'était la loi¹⁹⁷³. L'idée de loi « fondamentale » qui fleurit dans la seconde moitié du XVI^e siècle¹⁹⁷⁴ emprunte donc originellement à l'image de l'édifice. Elle évoque une loi sur laquelle repose le corps politique, une loi qui le soutient et sans laquelle ce corps vacille et croule.

Un tel retournement était le fruit depuis longtemps mûri de l'importance de la loi d'une part¹⁹⁷⁵, et de la justice comme domaine réservé aux juristes d'autre part¹⁹⁷⁶. Au terme de cette évolution, le propos de Gentillet permet de comprendre

¹⁹⁷² BONCOMPAGNUS, *Rhetorica nouissima*, 5.4, §1 (in *Scripta anecdota antiquissimorum glossatorum, Bibliotheca iuridica medii aevi*, éd. Gaudenzi, Bologne, 1892, vol. 2, p. 265a).

¹⁹⁷³ I. GENTILLET, *Anti-Machiavel*, 1.1 (éd. C. E. Rathé, Genève, Droz, 1968, p. 83-84) : « nul homme de sain jugement ne sauroit nier, que ces trois loix du royaume de France, assavoir la loy salique, la loy des Estats generaux, et la loy de non aliener les terres et provinces de la couronne, ne soyent vrayes colonnes, bazes et fondemens du royaume et de la royauté ». L'auteur rappelait juste avant (p. 75) que « si un prince avoit pouvoir d'abbatre les fondemens de sa principauté, il s'abbatroit et ruinerait soy-mesme, et son estat ne dureroit point. » Même image des colonnes dans la *Brieve remonstrance a la noblesse de France sur le fait de la Declaration de Monseigneur le Duc d'Alençon*, s. l., 1576 (attribué à Gentillet), où les « colonnes » du royaume sont Religion, Police et Justice, soutenues par les lois du royaumes (p. 65), lesquelles sont plus loin qualifiées de « vrayes colonnes sur lesquelles la Couronne de France, le Roy, et la royauté sont fondez. Vous ne pouvez aussi esperer ni attendre de ce violement, qu'une ruine de l'Etat de France (...) sinon qu'on voufist dire qu'un edifice peut bien subsister, quand ses fondemens sont sapez et brisez » (p. 76).

¹⁹⁷⁴ L'expression « lois fondamentales du royaume » est employée pour la première fois, semble-t-il, en 1574 par THÉODORE DE BÈZE, *Du droit des Magistrats sur leurs subiets* (éd. R. M. Kingdon, Genève, Droz, 1970, p. 61) : « ains la Tyrannie emporte une malice confirmee avec un renversement d'Etat et des Loix fondamentalles d'un Roiaume ». La version latine du texte date de juillet de l'année précédente, d'où peut-être la datation fréquente en 1573. L'expression est ensuite remployée dès la *Brieve remonstrance* de 1576 (éd. précit., p. 13 et p. 14), date à laquelle Jean Bodin évoque la loi salique comme seul « très ferme fondement de ce Royaume » (*République*, 1.8.25, éd. Turchetti, Paris, 2013, p. 480-481, « *regni huius fundissimum fundamentum* » dans la version latine de 1586).

¹⁹⁷⁵ Sur l'importance de la loi comme expression du droit naturel (influence de saint Thomas) : M. VILLEY, *La Formation, op. cit.*, p. 196-201 ; synthèse sur la « renaissance médiévale de la loi » dans J. KRYNEN, *Le Théâtre juridique. Une histoire de la construction du droit*, Paris, Gallimard, 2018, p. 141-157.

¹⁹⁷⁶ J. KRYNEN, « Droit romain et État monarchique. À propos du cas français », in J. Blanchard (éd.), *Représentation, pouvoir et royauté à la fin du Moyen Âge, Actes du colloque organisé par l'Université du Maine les 25 et 26 mars 1994*, Paris, Picard, 1995, p. 20-23, selon qui le « legs » du droit romain est l'exigence de rationalité des lois du roi, dont les juristes sont seuls juges, bien plutôt que l'autoritarisme.

immédiatement que les lois « fondamentales » qui s'imposaient au roi n'étaient pas pensées comme des limitations de sa puissance, mais comme leur socle. Cette considération permet de comprendre pourquoi la *lex regia*, conçue comme une loi fondamentale et dans la lignée des interprétations contradictoires développées par les docteurs médiévaux, fut employée comme argument à la fois sous la plume des opposants à la prérogative royale et sous celle de ses partisans. Pour les premiers, les lois fondamentales fondaient certes la puissance du roi, mais elles conféraient également à tout bon sujet le droit de les invoquer contre le roi qui les aurait méprisées (I). Pour les seconds, le statut de ces lois les avait, pour ainsi dire, transportées dans l'immuable, de telle sorte que la puissance royale pouvait certes écouter de très humbles requêtes, mais n'aurait su rencontrer de résistance (II).

I. La *lex regia* comme loi des parties

En France, dès avant les guerres de religion, des éléments doctrinaux et institutionnels, développés par de fidèles mais fermes serviteurs, entre la fin du XV^e siècle et le début du XVI^e, entendaient montrer au roi qu'une centralisation excessive de la monarchie serait dommageable à sa puissance (A). Ces rappels permettent de replacer les analyses plus tard développées par les traités monarchomaques dans une certaine continuité, et plus encore d'identifier l'originalité de la contestation au XVI^e siècle : elle fut de proposer un modèle contractuel qui, par un système d'obligations mutuelles, pût contraindre effectivement le prince au respect des lois (B). Suite à l'internationalisation du conflit religieux, ces revendications trouvèrent un terrain d'application lors de la révolte des Pays-Bas et de la déposition de Philippe II d'Espagne par les sept Provinces-Unies (C). L'analyse contractuelle de la *lex regia* alimenta également la réflexion des publicistes allemands sur l'existence d'une véritable « Constitution impériale » (D).

A. Les éléments traditionnels de l'opposition à la prérogative royale

Au XVI^e siècle, les oppositions et résistances à la politique royale trouvaient dans l'histoire du Parlement des pratiques justifiant que l'obéissance au roi ne fût pas immédiate (1) ; en outre, certains docteurs avaient donné une description doctrinale de la monarchie qui insistait sur la pluralité des acteurs au sein du gouvernement et même à l'origine de la puissance royale (2). Ces deux éléments, qui préparaient

l'interprétation contractuelle des monarchomaques, doivent être étudiés liminairement.

1. « Un refus d'obéissance respectueusement exprimé¹⁹⁷⁷ »

Le Parlement était né, au XIII^e siècle, du démembrement de la cour féodale des Capétiens, la *curia regis*. Cette cour était le lieu du gouvernement par conseil – qui trouvait son exemple historique et son fondement juridique dans une constitution de l'empereur Valentinien III, remontant à 446¹⁹⁷⁸. À la *curia in consilio* était restée la fonction politique de conseil, tandis que la *curia in parlamento* fut spécialement chargée de l'exercice ordinaire de la juridiction. Au sein du Conseil lui-même, une section se spécialisa dans le contentieux extraordinaire ; sans doute existant déjà sous Louis IX, cette formation fut établie formellement par une ordonnance de 1497 qui en faisait une cour souveraine spécialement chargée des évocations – saisine d'affaires normalement dévolues au Parlement¹⁹⁷⁹. Depuis, Conseil et Parlement s'étaient maintenus auprès du roi, agissant tous deux pour lui et en son nom. Mais la montée en puissance du Conseil amena le Parlement à s'opposer, certes humblement, à son roi. Il put le faire par le biais de l'enregistrement des lois royales, procédure d'écriture sur les registres royaux qui valait également entrée en vigueur de la loi. À l'occasion de cette écriture, le Parlement exerçait en effet une « vérification » qui, en « rendant

¹⁹⁷⁷ Définition des remontrances donnée par A. CASTALDO, *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Paris, 1993, p. 279.

¹⁹⁷⁸ CJ 1.14.8 [a. 446] : « *Humanum esse probamus, si quid de cetero in publica uel in priuata causa emergerit necessarium, quod formam generalem et antiquis legibus non insertam exposcat, id ab omnibus antea tam proceribus nostri palatii quam gloriosissimo coetu uestro, patres conscripti, tractari et, si uniuersis tam iudicibus quam uobis placuerit, tunc allegata dictari et sic ea denuo collectis omnibus recenseri et, cum omnes consenserint, tunc demum in sacro nostri numinis consistorio recitari, ut uniuersorum consensus nostrae serenitatis auctoritate firmetur. I. Scitote igitur, patres conscripti, non aliter in posterum legem a nostra clementia promulgandam, nisi supra dicta forma fuerit obseruata. Bene enim cognoscimus, quod cum uestro consilio fuerit ordinatum, id ad beatitudinem nostri imperii et ad nostram gloriam redundare.* » ; « Nous trouvons qu'il est humain, s'il apparaît nécessaire dans l'avenir de régler une affaire publique ou privée par une règle générale qui ne se trouve pas dans les anciennes lois, que [cette nouvelle règle] soit auparavant exposée à tous, aussi bien aux principaux conseillers de notre palais qu'à votre très glorieuse assemblée, pères conscrits [= sénat]. Et quand elle aura plu à tous – aux juges [du palais] aussi bien qu'à vous – que les arguments soient rédigés et qu'ils soient, tous ayant été de nouveau assemblés, discutés. Lorsque tous auront consenti, alors seulement [elle sera] lue au sein de notre consistoire sacré, afin que le consentement de tous soit confirmé par notre sereine autorité. I. Sachez donc, pères conscrits, qu'à l'avenir aucune loi ne sera promulguée par notre Clémence, si la règle susdite n'a pas été observée. Nous savons bien, en effet, que tout ce qui aura été ordonné avec votre conseil augmentera à la fois la félicité de notre empire et notre gloire. »

¹⁹⁷⁹ G. ZELLER, *Les institutions de la France au XV^e siècle*, Paris, PUF, 2^e éd. 1987, p. 113-114 ; R. DOUCET, *Les institutions de la France au XVI^e siècle*, t. 1, Paris, Picard, 1948, p. 133.

vraie » (*ueram facere*) la loi du roi, la rendait efficace sur le plan normatif. En ce sens, une telle procédure était la traduction d'une conception normative où la justice s'imposait au roi, le droit à la loi. C'est pourquoi la « vérification » doit également s'entendre au sens actuel : les lois du roi faisaient l'objet d'un contrôle de conformité, opéré par les gens de parlement, au droit et à la justice¹⁹⁸⁰. Alors, ils pouvaient adresser des remontrances au roi afin de lui signaler les écarts éventuellement constatés¹⁹⁸¹. C'est à partir de cette participation du Parlement à l'élaboration de la loi que s'est constitué le « noyau dur de l'idéologie parlementaire » : « unicité de la souveraineté, mais royauté collégiale »¹⁹⁸². Celle-ci fut mise en pratique dès la seconde moitié du XIV^e siècle, moment à partir duquel s'affirma la prétention à contrôler la conformité des lois du roi à la justice¹⁹⁸³. Dès cette époque, le Parlement « représentait » le roi, c'est-à-dire qu'il entendait participer à la dignité royale et agir en son nom ; le roi avait « communiqué » son autorité au Parlement qui « incarnait » la dignité royale en l'absence du roi¹⁹⁸⁴. Développée à la fin du XIII^e siècle en raison de l'absence de Louis IX, parti en croisade, cette théorie de la représentation prit d'autant plus de poids que les premiers Valois durent faire face à de graves difficultés¹⁹⁸⁵. C'est pourquoi ils associèrent les cours à l'élaboration des textes législatifs¹⁹⁸⁶. Néanmoins, c'est à partir du XVI^e siècle que cette conception fut systématisée dans une véritable idéologie de corps et que le Parlement commença à considérer la vérification comme toujours nécessaire. C'est aussi au XVI^e siècle que

¹⁹⁸⁰ F. SAINT-BONNET (François), « Le Parlement, juge constitutionnel (XVI^e-XVIII^e) », *Droits*, n° 34 (2002), p. 179 ; ID., « Un droit constitutionnel avant le droit constitutionnel ? », *Droits*, n° 32 (2000), p. 10.

¹⁹⁸¹ Sur la vérification et les remontrances au XV^e siècle : S. PETIT-RENAUD, « *Faire loy* » au Royaume de France, *op. cit.*, p. 246 (première remontrance connue en 1392) ; A. DEGOY, *Représentation du roi et pouvoir de « faire loy » : Enquête autour de l'activité normative du parlement de Paris à l'époque de Charles VI et de la double monarchie franco-anglaise (1380-1436)*, thèse pour l'obtention du grade de docteur, Paris 2, 2017, p. 328-338 ; P.-A. MELLETT, *Les Remontrances. Discours de paix et de justice en temps de guerre. Une autre histoire des guerres de religion (France, v. 1557-1603)*, Genève, Droz, 2022, p. 63-78.

¹⁹⁸² J. KRYNEN, *L'État de justice en France, XIII^e-XX^e siècle*, t. 1, *L'idéologie de la magistrature ancienne*, Paris, Gallimard, 2009, p. 223.

¹⁹⁸³ S. PETIT-RENAUD, *ibid.*, p. 251-252 (où l'expression *legum dominatrix* utilisée par le Parlement fait étrangement penser à la « seigneurie ès lois » qu'entendaient exercer les conseillers) ; F. SAINT-BONNET, « Le Parlement, juge constitutionnel », *loc. cit.*, p. 178.

¹⁹⁸⁴ J. KRYNEN, *L'Idéologie de la magistrature ancienne, op. cit.*, p. 64-72.

¹⁹⁸⁵ Contestation de la légitimité des Valois par Charles de Navarre et Édouard III ; guerre de Cent-Ans (1337-1453) ; défaite à Poitiers et capture de Jean II le Bon (1356) ; troubles parisiens (1356-1357) ; traité de Brétigny (1360) ; régence des oncles de Charles VI (1380-1389), puis folie du roi et traité de Troyes (1420) écartant le futur Charles VII de la succession à la Couronne.

¹⁹⁸⁶ J. KRYNEN, *ibid.*, p. 151.

les premières déclarations royales commencèrent, par la bouche de leurs chanceliers, à s'opposer à ces prétentions¹⁹⁸⁷.

Au début du XVI^e siècle, en effet, le roi François I^{er} (1515-1547) introduisit un « nouveau style monarchique¹⁹⁸⁸ » dont le chancelier Antoine Duprat († 1535) fut un porte-parole efficace¹⁹⁸⁹ et dont le point général fut de restreindre le nombre de personnes intervenant dans la prise de décision¹⁹⁹⁰. Continué sous son successeur Henri II (1547-1559)¹⁹⁹¹, la centralisation monarchique s'opéra au détriment du Parlement, cantonné, pour ainsi dire, dans sa fonction judiciaire par une distinction progressive entre les fonctions de juger et de gouverner¹⁹⁹². Ces prétentions étaient d'autant moins tolérables pour les gens de Parlement que ces fidèles serviteurs de la Couronne avaient conscience, depuis la fin du XV^e siècle, de former une nouvelle noblesse¹⁹⁹³. Sur le plan institutionnel, la centralisation se traduisit par le recours quasi-systématique à une formation restreinte du Conseil (Conseil « étroit », ou « secret »)¹⁹⁹⁴. Normalement composé des princes de sang, des pairs du royaume, et des grands officiers, soit une vingtaine de personnes en moyenne – la composition variant au gré des circonstances avec une tendance à la réduction lorsque le roi était fort¹⁹⁹⁵. Cela permettait, certes, de gagner en célérité dans le traitement des affaires courantes, mais cela écartait les conseillers ordinaires de l'administration générale du royaume. En outre, le Conseil du roi acquit un contrôle sur les procédures judiciaires qui eut pour conséquence, selon les parlementaires au moins, une immixtion dans les

¹⁹⁸⁷ A. DEGOY, *Représentation du roi et pouvoir de « faire loy »*, *op. cit.*, p. 70-71.

¹⁹⁸⁸ A. JOUANNA, *La France du XVI^e siècle. 1483-1598*, Paris, PUF, 3^e éd. 2016, p. 157-161.

¹⁹⁸⁹ A. ROUSSELET-PIMONT, *Le chancelier et la loi au XVI^e siècle d'après l'œuvre d'Antoine Duprat, de Guillaume Poyet et de Michel de l'Hospital*, Paris, De Boccard, 2005, p. 139-142, p. 246-249.

¹⁹⁹⁰ Une approche plus nuancée dans : *La prise de décision en France (1525-1559)*, R. Claerr, O. Poncet (éd.), Paris, Publications de l'École nationale des Chartes, 2018.

¹⁹⁹¹ A. JOUANNA, *La France du XVI^e siècle*, *op. cit.*, p. 189-206.

¹⁹⁹² Y. SASSIER, F. SAINT-BONNET, *Histoire des institutions avant 1789*, *op. cit.*, p. 346-348.

¹⁹⁹³ F. AUTRAND, *Naissance d'un grand corps de l'État : les gens du Parlement de Paris, 1354-1454*, Paris, 1981, p. 248-257, 261. Notons que l'anoblissement par la robe de ces officiers royaux commence à être accepté au moment même où sa composition s'uniformise autour d'un profil d'administrateurs spécialisés. Dans la seconde moitié du XV^e siècle, « les conseillers au Parlement sont des hommes d'un nouveau milieu, mais surtout d'un même milieu » (p. 266). Ainsi, alors que le Parlement commence à se considérer comme « représentant » de la pluralité du royaume auprès du roi, il n'était plus représentatif dans sa composition.

¹⁹⁹⁴ R. MOUSNIER, *Le Conseil du roi de Louis XII à la Révolution*, Paris, PUF, 1970, p. 6-7 ; R. DOUCET, *Les institutions*, *op. cit.*, p. 131-140 qui insiste sur la « situation mal définie » du Conseil au XVI^e, comme en atteste la pluralité des appellations (Conseil du roi, Conseil privé, Conseil étroit, Conseil d'État), tout autant que la relative confusion avec les cours souveraines, qui parfois siègent ensemble (Parlement, Chambre des Comptes, Conseil).

¹⁹⁹⁵ R. DOUCET, *Les institutions*, *op. cit.*, p. 135-138 ; étude numérique précise dans R. MOUSNIER, *Le Conseil du Roi*, *op. cit.*, p. 21-22.

compétences du Parlement. Ainsi, la pratique croissante des cassations et des évocations fut une autre source de critiques¹⁹⁹⁶. Cette tutelle royale sur l'appareil judiciaire fut d'autant moins bien considérée que l'entourage du roi se recomposa largement au cours du siècle, laissant apparaître une toute-puissance capable d'élever quiconque et de concentrer sa grâce, non plus sur l'ensemble des sujets, mais sur les seuls favoris¹⁹⁹⁷. À cet égard, la multiplication des brevets – actes royaux soumis à des exigences de forme restreintes¹⁹⁹⁸ – permettait de faire échapper certains actes au contrôle des officiers, en particulier les privilèges. Enfin, et au-delà de cette lente (et jamais achevée) *reductio ad unum* du gouvernement, la répartition matérielle des affaires entre des formations toujours plus spécialisées du Conseil (Conseil secret ou Conseil des Affaires ou Conseil étroit, Conseil des Finances)¹⁹⁹⁹ pouvait laisser penser aux conseillers ordinaires qu'ils avaient été dépossédés de leurs anciennes fonctions.

Ces raisons furent les germes de la contestation parlementaire du pouvoir royal. Afin de fonder leurs prétentions, les défenseurs de l'institution parlementaire assimilaient volontiers le Parlement, ancienne *curia regis*, à un sénat, celui de Rome²⁰⁰⁰, dans la continuité de gloses et commentaires médiévaux sur le droit romain, des débuts ou presque de l'école de Bologne jusqu'à Guillaume Budé, et même après²⁰⁰¹. Mais l'opinion du « Prince de l'humanisme » est plus particulièrement intéressante. En effet, Budé fit montre d'originalité en invoquant la *lex regia* pour justifier ce rapprochement historiquement hasardeux, mais politiquement lourd de signification²⁰⁰². La similarité forcée entre Parlement et Sénat,

¹⁹⁹⁶ R. MOUSNIER, *Les institutions de la France sous la monarchie absolue*, Paris, PUF, p. 969 : légalisation de la cassation par une ordonnance de 1529, réitérée en 1579 et 1597.

¹⁹⁹⁷ N. LE ROUX, *La faveur du roi. Mignons et courtisans au temps des derniers Valois*, Seyssel, 2001, p. 267-270 et p. 621-637 ; les mignons d'Henri III annoncent, au siècle suivant, ce que R. Mousnier nommait le « gouvernement par créatures » (*Les institutions, op. cit.*, p. 721).

¹⁹⁹⁸ A. ROUSSELET-PIMONT, *ibid.*, p. 283 ; R. MOUSNIER, *Les institutions, op. cit.*, p. 813-814.

¹⁹⁹⁹ R. DOUCET, *Les institutions*, t. 1, p. 140-152 ; G. ZELLER, *Les institutions de la France, op. cit.*, p. 111-114.

²⁰⁰⁰ J. KRYNEN, « Une assimilation fondamentale. Le Parlement « sénat de France », *Studi in onore di Ennio Cortese*, t. 2, Rome, Il Cigno Galileo Galilei, 2001, p. 208-223.

²⁰⁰¹ J. KRYNEN, *L'idéologie de la magistrature ancienne, op. cit.*, p. 215-228 ; cf aussi p. 56-57 à propos de l'interprétation, par Cinus de Pistoie, des *scrinia pectoris* (CJ 6.23.19) comme renvoyant à la *curia* ; en outre : M. HOULLEMARE, *Politiques de la parole. Le Parlement de Paris au XVI^e siècle*, Genève, Droz, 2022, p. 385-437. L'assimilation du Parlement à un « sénat de France » remonte au moins au Premier Président Henri de Marle, en audience du 7 janvier 1412 : K. WEIDENFELD, « Le modèle romain dans la construction d'un droit public médiéval : « assimilations et distinctions fondamentales » devant la justice aux XIV^e et XV^e siècles », *RHDFE*, n°81/4 (oct.-déc. 2003), p. 484, n. 33.

²⁰⁰² GUILLELMUS BUDAEUS, *Annotationes in Pandectas, ad D. 1.9.12* (éd. G. Budaei Operum, Nicolas Lévêque fils, Bâle, t. III, 1557, p. 96) : « *Populus sciscere solebat et iubere, Senatus censere*,

auprès d'un roi dont les prétentions à l'empire, affirmées depuis longtemps²⁰⁰³, furent peu après manifestes²⁰⁰⁴, servait à soutenir cette idée qu'un bon prince écoute ses conseillers ; plus encore, qu'un bon prince ne saurait faire reproche à un conseiller de lui parler en vérité²⁰⁰⁵. Des juristes praticiens, tel Jean Papon († 1590)²⁰⁰⁶, firent le même rapprochement et usage de la *lex regia*, mais en insistant davantage, quant à

*et autor esse legibus. [haec] igitur popularia ad Principem lege Regia delata sunt : haec Senatoria ad curiam translata esse creduntur (...). Vna haec curia est, a qua sibi ius dici Principes legibus soluti civili animo ferant : quam autorem fieri sacrandis promulgandisque sanctionibus suis uelint : Cuius consilii censurae, constitutiones suas eximi, edictaque sua nolint, imo cuius decretis huiusmodi sua acta consecrari aeternitati uelint » ; « le peuple avait coutume de décider et d'ordonner, le sénat de délibérer et donner son autorité aux lois. Donc ces [compétences] du peuple ont été déférées au prince par la loi royale : celles du sénat sont réputées transférées à la cour (...) C'est cette cour dont les Princes déliés des lois supportent d'un esprit civil qu'elle leur dise le droit et dont ils veulent le soutien pour leurs décisions à sanctionner et à promulguer ; ils ne veulent pas soustraire leurs constitutions ni leurs édits à la censure de son conseil, mais au contraire que leurs actes soient consacrés pour l'éternité par son décret. » Ainsi que l'a indiqué récemment A. JOUANNA (*Le pouvoir absolu. Naissance de l'imaginaire politique de la royauté*, Paris, Gallimard, 2013, p. 27-30), rappelons que Budé, dans son commentaire sur la loi *Princeps* (*ad D.* 1.3.31, éd. précit., p. 67-69) ne se fait pas le défenseur d'une *pambasileia* à la mode aristotélicienne ; s'il donne la description d'une monarchie aussi parfaite qu'elle est théorique, ponctuée par des verbes d'opinion (*arbitror*, « je pense ») qui n'indiquent pas son avis personnel, mais plutôt l'avancée dans l'exposition des idées d'Aristote (p. 68 : « *Ex supradictis igitur demonstrari potest, ut arbitror, Principem non modo legibus esse solutum, id quod Vlpianum dixit, sed etiam legibus non teneri* » ; « De ce qui a été dit *supra*, il peut être conclu, ce me semble, que le prince est non seulement délié des lois (comme l'a dit Ulpian), mais encore qu'il n'est pas tenu par elles » ; et plus bas, même page : « *satis, ut arbitror, effectum est id quod efficere meditabamur* » ; « cela suffit, je pense, à rendre palpable ce que nous nous efforçons d'expliquer »), il tempère ensuite son propos d'une manière qui ne peut laisser de doute : « *Verius autem quis dixerit* », « Mais on affirmera plus véritablement que... ». Budé présente ensuite les limites du pouvoir royal et cite la *digna uox* (*CJ* 1.14.4).*

²⁰⁰³ R. FOLZ, *Le souvenir et la légende de Charlemagne dans l'Empire germanique médiéval*, Paris, Les Belles Lettres, 1950, p. 277-279, 298-307 ; G. ZELLER, « Les rois de France candidats à l'Empire. Essai sur l'idéologie impériale en France », in *Revue historique*, 173/2 (1934), p. 273-311 ; B. GRÉVIN, « *Rex est imperator extra regnum ?* Stratégies impériales françaises, des Capétiens aux premiers Valois (1212-1380) », *loc. cit.*, p. 93-134 ; cf le *Songe du Vergier*, 1.110.7 (éd. M. Schnerb-Lièvre, Paris, 1982, vol. 1, p. 158).

²⁰⁰⁴ François I^{er} fut candidat à l'empire dès 1517, alors que la santé de Maximilien I^{er} († 1519) commençait à décliner.

²⁰⁰⁵ GUILLAUME BUDÉ, *De Asse, op. cit.*, p. 130-132 : « Sous un prince honnête et populaire, je crois, la liberté dispose de frontières aussi larges que la vérité ».

²⁰⁰⁶ Né en 1507, à Paris, dans une famille de juriste, Jean Papon fit ses études de droit à Toulouse avant de devenir le conseiller d'Antoine de Lévis, qui, par son soutien financier, avait permis ses études. En 1545, il fut nommé lieutenant général du baillage de Forez, puis maître des requêtes ordinaires de la reine, avant d'être anobli en 1578. Cf L. PFISTER, « Papon Jean », *DHJF*, p. 792a-793b.

l'élaboration de la loi, sur le respect des formes procédurales²⁰⁰⁷, plutôt que sur la liberté de parole.

Ainsi, pour les conseillers du Parlement et leurs partisans, la « vray subjection » au monarque revenait parfois à différer l'obéissance et à l'avertir en lui *remonstrant* que ses commandements étaient contraires à la justice et aux lois de son royaume²⁰⁰⁸. Charles Guillard († 1537), président du Parlement de Paris, après avoir rappelé les « trois piliers²⁰⁰⁹ » du trône – religion, justice, force – l'exprimait ainsi lors d'une séance de juillet 1527²⁰¹⁰ :

A Dieu ne plaise que nous révoquions en doute votre puissance ou que nous songions à lui assigner des bornes ! (...) Vous pouvez tout ; nous le sçavons : mais nous sçavons pareillement que vous ne voulez ni ne devez pas vouloir tout ce que vous pouvez, mais uniquement ce qui est juste : vous prêter d'autres sentimens, ce seroit vous deshonorer. Il est des cas sans doute où il convient de s'écarter des règles ordinaires, d'user de la supresme puissance : ces cas sont rares ; et dans ce genre, le moins est toujours le mieux : car *puissance*, comme dit l'Apôtre, *n'a pas été donnée pour subversion, mais pour édification* [2 Cor. 10.8].

Le président du Parlement de Paris terminait son discours avec la même image monumentale : « la ruine de la loy, c'est celle du roy²⁰¹¹ ». À travers cette défense transparaissait une idée récurrente dans les remontrances, pensées comme un devoir lié à la charge des conseillers²⁰¹² : l'enregistrement n'avait pas seulement pour fonction de vérifier la conformité des lois du roi à un impératif de justice, mais plus encore de faire obéir les sujets (« ce seroit vous deshonorer », l'honneur renvoyant à l'*honos*, la fonction)²⁰¹³. Ainsi que l'a expliqué Arlette Jouanna, la vérification déchargeait, d'un côté, la conscience du prince en lui assurant que ses lois étaient justes ; de l'autre, elle déchargeait aussi la conscience des sujets en leur garantissant

²⁰⁰⁷ L. PFISTER, « Des 'rescrits du prince'. Le pouvoir normatif selon Jean Papon », *RHFDCJ*, n° 22 (2002), p. 92-93.

²⁰⁰⁸ [Parlement de Paris, séance du 3 février 1522] « Quant les subjectz different a faire ce que les princes mandent, pour les advertir par humbles remonstrances des inconveniens qui peuvent advenir de faire ce qu'ilz mandent, n'est desobeissance, mais une vraye subgection et devoir a leur prince. », cité par A. ROUSSELET-PIMONT, *Le Chancelier et la loi, op. cit.*, p. 130, n. 483. Plus généralement, sur l'opposition entre le roi et son Parlement à propos du devoir de remontrance et de l'obligation d'enregistrer la loi royale : *ibid.*, p. 121-158.

²⁰⁰⁹ P.-F. VELLY, C. VILLARET, J.-J. GARNIER, *Histoire de France depuis l'établissement de la monarchie jusqu'à Louis XIV*, Paris, t. 12, 1774, p. 392.

²⁰¹⁰ *Ibid.*, p. 397. Citation légèrement différente (en raison des archives différentes qui ont été consultées) dans A. ROUSSELET-PIMONT, *ibid.*, p. 244.

²⁰¹¹ Cité par A. ROUSSELET-PIMONT, *Le chancelier et la loi, op. cit.*, p. 244.

²⁰¹² *Ibid.*, p. 130.

²⁰¹³ *Ibid.*, p. 248 citant C. Guillard : « ceulx [qui] dient que vous gardez voz loix et ordonnances, vous conseillent que vous entretenez l'union de voz subjects ».

que leur obéissance n'était pas servile²⁰¹⁴. C'est pourquoi, dans l'esprit des parlementaires, que le roi autorisât et entendît les humbles supplications de ses sujets participait de l'exercice d'un bon gouvernement, non pas seulement « bon » au sens de « vertueux », mais « bon » aussi parce qu'il était efficace. Etienne Pasquier († 1615), juriste, poète, historien et Politique²⁰¹⁵, le rapportait clairement dans ses *Recherches*²⁰¹⁶ :

grande chose veritablement, et digne de la Majesté d'un Prince, que nos Roys, auxquels Dieu a donné toute puissance absoluë, ayent d'ancienne institution voulu reduire leurs volonteiz sous la civilité de la loy ; et en ce faisant que leurs Edicts et Decrets passassent par l'alambic de cet ordre public. Et encores chose pleine de merveille, que deslors que quelque Ordonnance a esté publiée et verifiée au Parlement, soudain le peuple François y adhere sans murmures ; comme si telle compagnie fust le lien qui nouäst l'obeissance des sujets avec les commandemens de leur Prince.

L'image de l'alambic est restée²⁰¹⁷, celle de la civilité des lois aussi²⁰¹⁸. Soulignons ici le « lien » qui noue obéissance et commandement et permet de taire les murmures. Pasquier insistait, au-delà du beau rôle qu'il laissait au Parlement, sur le profit que le roi tirait de ce dialogue institutionnel avec ses sujets. Le roi gagnait, pour ainsi dire, à entrer en relation avec ses sujets, car ce faisant, il affermissait leur obéissance. Mais l'évolution des événements, après la diffusion de la Réforme et les premiers conflits en France, dans la seconde moitié du XVI^e siècle, motiva certains juristes à modifier

²⁰¹⁴ A. JOUANNA, *Le pouvoir absolu*, op. cit., p. 90.

²⁰¹⁵ Né en 1529 à Paris, mort en 1615 à Paris, Étienne Pasquier étudia le droit sous Hotman, Baudouin, Cujas et Alciat, avant d'entamer une carrière d'avocat en 1549. À cause d'une santé fragile, il partagea sa vie entre pratique du droit et retraites savantes, au cours desquelles il composa une œuvre importante. Il appartient aux Politiques et resta fidèle à l'idéal de modération caractérisant ce « parti ». Cf M.-F. RENOUX-ZAGAMÉ, « Pasquier Étienne », *DHJF*, p. 797a-798b.

²⁰¹⁶ ETIENNE PASQUIER, *Recherches de la France*, 2.4 (in *Œuvres*, Amsterdam, Compagnie des Libraires 1723, vol. 1, c. 66). La reformulation de la *digna uox* (CJ 1.14.4) est manifeste au début du passage. Nous attendons avec impatience la thèse de M. Baptiste Robaglia, consacrée à cet auteur dont l'influence sur ses pairs et successeurs semble avoir été importante.

²⁰¹⁷ B. de GIRARD, seigneur Du Haillan, *De l'Etat et succez des affaires de France*, Paris, Pierre Le Mur, 1611, fol. 182b (qui reprend Pasquier mot pour mot). Cf Q. SKINNER, *Fondements*, op. cit., p. 726-727 ; J. BROCH, *L'École des Politiques (1559-1598) : la contribution des juristes et publicistes français à la construction de l'État royal*, Aix-en-Provence, PUAM, 2012, p. 216-232.

²⁰¹⁸ Déjà chez CLAUDE DE SEYSSEL, *Au tres chrestien et invincible Roy de France Loys douziesme*, in APPIEN, *Des Guerres des Romains*, trad. C. de Seyssel, Lyon, A. Constantin, 1544 [1510], fol. A3-A3v évoquant les cours souveraines, formant un « vray Senat Rommain » qui a connaissance « de toutes les lettres royaulx (...) pour iuger de la civilité et incivilité dicelles ». Pour la civilité chez E. Pasquier : V. DE CAPRARIIS, *Propaganda e pensiero politico in Francia durante le guerre di religione*, t. 1 (1559-1572), Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 1959, p. 279-283 ; une étude systématique de la notion : M.-F. RENOUX-ZAGAMÉ, « La notion juridique de civilité : éléments pour une autre histoire », *Droit & Philosophie. Annuaire de l'Institut Michel Villey*, 3 (2011), p. 17-35 et antérieurement ID., *Du droit de Dieu aux droits de l'homme*, Paris, PUF, 2003, p. 212-243.

les termes de cette équation. Il ne s'agissait plus de nouer l'obéissance des sujets à la bonne volonté royale de respecter une ancienne procédure législative, mais, d'une manière nouvelle, de mettre face à face le devoir d'obéissance des sujets et l'obéissance du roi à ses devoirs, pour affirmer qu'ils étaient conditionnels l'un à l'autre. En termes juridiques, cela revenait à placer le roi dans une relation contractuelle avec son peuple.

2. Mixité du gouvernement et origine populaire de la monarchie

Claude de Seyssel († 1520), juriste, fut archevêque de Turin et conseiller de Louis XII²⁰¹⁹. Ce clerc humaniste traduisit divers ouvrages antiques du latin vers le français, pour le plaisir et l'édification du roi²⁰²⁰. Dans l'épître dédicatoire adressée à Louis XII, placée en tête de sa traduction des *Guerres* d'Appien²⁰²¹, Seyssel dissertait sur la décadence inévitable de tous les régimes, y compris le meilleur, la monarchie. Il y affirmait que les monarchies les plus durables étaient celles où le gouvernement royal s'exerçait « plus iustement, plus également, et plus vertueusement », et où

les chefs se sont mieulx accordez avec les membres, et les membres les uns avec les autres, et tous ensemble avec les Chefz : Ce qui ne se peult faire sinon que à un chascun soit gardee sa preeminence et sa raison selon son estat, et que le Chef soit reigle par bonnes loix et coustumes Civiles (...) pour obvier que sa Royalle et legitime puissance ne se convertisse en tyrannie et domination volontaire²⁰²².

Seyssel reliait donc la stabilité du régime à un double « accord », d'une part entre les membres, d'autre part entre les membres et la tête (« chef »). Certes, il ne faut sans doute pas trop systématiser ce passage : la nature de l'accord reste indéterminée et pourrait correspondre simplement à la concorde (« accordez »), la bonne entente et union du roi avec son peuple, non à un quelconque pacte ; la dualité de l'accord

²⁰¹⁹ Né vers 1450, fils bâtard du seigneur d'Aix, maréchal de Savoie et gouverneur du Piémont, Claude de Seyssel suivit des études de droit à Turin et à Pavie. Docteur *in utroque iure* de Turin en 1486, il y enseigna le droit civil quelques années avant d'entamer une carrière politique au service du duc de Savoie, puis du roi de France, dont il devint conseiller. Il effectua de multiples missions diplomatiques d'importance avant d'être élu évêque de Marseille en 1509, puis archevêque de Turin en 1517, ville où il s'éteignit en 1520. Cf J. KRYNEN, « Seyssel, Claude de », in *DHJF*, p. 929b-931a.

²⁰²⁰ Ph. TORRENS, « Claude de Seyssel traducteur des historiens antiques », in *Claude de Seyssel. Écrire l'histoire, penser le politique en France, à l'aube des temps modernes*, P. Eichel-Lojkine, Rennes, Presses Universitaires, 2019, p. 183-200.

²⁰²¹ [Épître dédicatoire adressée] *Au tres chrestien et invincible Roy de France Loys douziesme*, in APPIEN, *Des Guerres des Romains*, trad. C. de Seyssel, Lyon, A. Constantin, 1544 [1510].

²⁰²² *Ibid.*, fol. A2v-A3.

que nous croyons lire est également floue dans la mesure où la phrase est redondante et pourrait simplement ressortir aux métaphores organologiques répandues chez les lecteurs des auteurs antiques²⁰²³. Néanmoins, le succès des ouvrages de Seyssel au XVI^e siècle justifie que l'on soit attentif aux passages qui ont pu fournir des éléments pour le développement des idées monarchomaques. Notons à ce propos que les lois qui limitent la volonté royale n'étaient pas considérées par Seyssel comme des contraintes, mais comme des instruments de stabilité et de conservation²⁰²⁴.

Dans cette même épître, Seyssel considérait ensuite « la forme et la maniere du regne » des rois de France : il louait sa longévité et sa puissance, trouvant la cause de « cest empire Francoys » dans la participation de « toutes les trois voyes du gouvernement politique²⁰²⁵ ». La première voie était d'abord le roi, dont la volonté souveraine était « reiglee et limitee par bonnes loix et ordonnances, et par la multitude et auctorité grande des officiers, qui sont tant aupres de sa personne que en divers lieux de son Royaume²⁰²⁶ ». Les officiers de la Couronne, par tout le Royaume, participaient donc à la limitation de la volonté du monarque – c'est-à-dire, nous allons le revoir, à la conservation de son autorité²⁰²⁷. Cet élément était si clair dans l'esprit de Seyssel qu'il le répétait un peu plus loin²⁰²⁸ :

Il y a au surplus autres officiers [après les cours souveraines et les officiers supérieurs qui les composent] pour garder le domaine des Roys, qui ont le serment de ne laisser passer aucune chose qui soit au dommaige diceluy, quelque lettre ne mandement quil y aye. Toutes lesquelles choses sont pour refrener si grandement la volonté desordonnee dun Prince volontaire, que à la longue est force quil advienne, que avant que son commandement desraisonnable soit executé, il y ayt temps et moyen pour luy faire changer dopinion, ou pour cela empescher. (...) Laquelle forme de proceder est si anciennement gardee en cestuy vostre Royaume, que un Prince, quelque

²⁰²³ À commencer par Jean de Salisbury († 1180), lecteur s'il en est des auteurs antiques, qui « augmenta » même Plutarque d'une *Institutio Traiani*, et qui est parfois considéré (à tort) comme le premier à remployer la métaphore du « corps politique ». Cf *Medieval Political Theory : A Reader. The Quest for the Body Politic, 1100-1400*, K. Langdon Forhan, C. J. Nederman, Londres, Routledge, 1993.

²⁰²⁴ C. NADEAU, « Les constitutionnalistes français face au problème de la constitution mixte : Claude de Seyssel et Jean Bodin », in M. Gaille-Nikodimov (dir.), *Le gouvernement mixte. De l'idéal politique au monstre constitutionnel en Europe (XIII^e-XVIII^e siècle)*, Saint-Étienne, Publications de l'Université, 2005, p. 104-105.

²⁰²⁵ *Ibid.*, fol. A3.

²⁰²⁶ *Ibid.*

²⁰²⁷ À nouveau : *ibid.*, fol. A3v : « la puissance Souveraine monarchique des Roys est reiglee et moderee par honnestes et raisonnables moyens (...). Qui faict que votre Royale maiesté est plus decoree, plus aymee, et mieulx obeye, que ceulx qui usent de volonté desordonnee. »

²⁰²⁸ *Ibid.*, fol. A3v. L'expression « forme de proceder » semble insister sur le respect d'une procédure indérogeable, mais il est vrai, d'un autre côté, que le prince est retenu seulement par sa conscience (« honte »).

depravé quil soit, auroit honte de la rompre : et plusieurs de ses subiectz et serviteurs craindroient luy conseiller et applaudir à ce faire.

En outre, le roi était entouré de son conseil et des cours souveraines. Parmi celles-ci, le Grand Conseil et les Parlements²⁰²⁹. Ces deux types de cours souveraines, selon Seyssel, avaient reçu du roi une autorité si grande que ni les rois, ni les sujets, ne pouvaient leur désobéir²⁰³⁰. En effet, elles avaient tant d'autorité qu'elles formaient un « vray senat ». En raison de cette autorité²⁰³¹ :

il advient que bien peu de gens, mesmes ayans à perdre, soient si osez de faire, par le commandement precipité d'un Prince volontaire, chose digne de punition, par ce que celuy commandement ne les excuseroit pas destre apres, tost, ou tard, punys, quand l'exercice de la iustice serait en pleine liberté.

Seyssel envisageait ici le cas d'agents royaux se rendant coupables, quoiqu'au nom du roi, d'actions illégales²⁰³².

Seyssel exposa sa pensée d'une manière plus systématique dans sa *Monarchie de France* (1519)²⁰³³, ouvrage plus connu et plus diffusé. Il y décrivait la puissance absolue des rois de France « réduite à civilité » par trois freins qui, tous, étaient « à leur grant honneur et proffit », servant la « conservation et augmentation d'icelle monarchie²⁰³⁴ ». La religion y était « le premier frein et retenail » des rois, en ce qu'un prince très-chrétien ne devait vouloir mal agir²⁰³⁵. La justice était le second frein, qui « a este si longuement entretenu, que à peine se pourroit plus rompre, encore qu'il se puisse plier, et qu'il y ait de l'imperfection en ladite justice comme en toutes

²⁰²⁹ *Ibid.* : « Mais sur tout sont à priser les cours Souveraines, tant celle du grand Conseil, qui est suyvant la personne des Roys, que des Parlements, qui sont en diverses Provinces du Royaume ». Seul un critère géographique distingue donc ces deux cours : le Conseil est ambulante et suit le roi ; les Parlements sont établis dans chaque province.

²⁰³⁰ *Ibid.* : « les Roys voz predecesseurs, et vous sur tous les autres, leur avez tousiours donné tant d'autorité, et porté si grande reverence en la matiere de Iustice, que quand aucuns, de quelque estat quilz fussent, ont esté condemnez par icelle, ilz ont enduré destre executez. A loccasion de quoy ny a si grand Prince, ne si presumptueux subiect, qui ne craigne leur desobeir ».

²⁰³¹ *Ibid.* Notons, dans ce passage et les précédents, que le mot « volontaire », chez Seyssel, est synonyme d'arbitraire.

²⁰³² Selon R. RAGGHIANI, « Introduction », in CLAUDE DE SEYSSSEL, *La Monarchie de France*, Paris, Société des Textes Français Modernes, 2012, p. 14-15, ces éléments « démocratiques » du *Prohème* disparaissaient dans la *Grande Monarchie*. Mais si l'on observe que les cours souveraines, dans le *Prohème*, sont traitées dans la section consacrée au roi comme première des « troies voyes » d'une monarchie tempérée, elles apparaissaient déjà comme un élément de limitation interne à la volonté royale, c'est-à-dire à discrétion du monarque. C'est pourquoi, selon nous, il n'y a pas eu sur ce point d'évolution de la pensée de Seyssel.

²⁰³³ Dernière édition critique : CLAUDE DE SEYSSSEL, *La Monarchie de France*, texte établi et présenté par R. Raghianti, Paris, Société des Textes Français Modernes, 2012.

²⁰³⁴ CLAUDE DE SEYSSSEL, *La Monarchie*, éd. précit., respectivement p. 89, 60 (où affleurent nettement, sous le texte français, les lois *Digna uox* [CJ 1.14.4] et *Ex imperfecto* [CJ 6.23.3]) et 51.

²⁰³⁵ *Ibid.*, p. 53-56.

aultres choses humaines²⁰³⁶ ». Ces tempéraments, certes réalistes, laissaient craindre quelque torsion acceptée de la justice. Mais Seyssel explique le principe : au civil, les rois sont sujets « tellement que l'on a raison et justice à l'encontre d'eulx » ; au criminel, ils sont tenus de justifier les grâces et rémissions qu'ils accordent²⁰³⁷. Enfin, la police, troisième frein, constituée par les lois et ordonnances du royaume qui, quoiqu'ayant été premièrement faites par les rois eux-mêmes, avaient acquis avec le temps et par le long respect dont elles avaient joui, un statut particulier. En effet, « les princes n'entreprennent point d'y déroger, et quant le voudroient faire, l'on n'obeyt point à leurs mandemens²⁰³⁸ ». Seyssel évoquait explicitement l'inaliénabilité du domaine royal et la nécessité pour le roi de vivre du sien mais, tout en parlant de « plusieurs aultres loix et ordonnances », il n'en parlait pas pour éviter d'être plus long²⁰³⁹. Il préférerait déclarer de manière générale (et traditionnelle) que la puissance des rois n'est pas diminuée par les freins, mais « d'autant plus digne qu'elle est mieulx reglee²⁰⁴⁰ ». En voulant vivre selon les lois, l'autorité monarchique « participe aucunement [= positivement] de l'aristocratie qui la rend plus accomplie et absouvie²⁰⁴¹ » ; autrement dit, le pouvoir monarchique réglé selon les lois se fait aristocratique et, alliant unité et vertu, il est d'autant plus accompli. Ce passage faisait clairement entendre que la mixité du gouvernement, chez Seyssel, ne signifiait pas un système de poids et contrepoids tel que le constitutionnalisme moderne l'a fabriqué. Seyssel semblait plutôt considérer que les « freins » évoqués tenaient tous, en définitive, dans la volonté royale qui se modère elle-même, c'est-à-dire dans la conscience du roi²⁰⁴². Il n'en reste pas moins que Seyssel mettait en système des revendications bien présentes dans le royaume.

En 1484, aux États généraux de Tours, Philippe Pot, seigneur de Laroche, député bourguignon, avait soutenu par des accents cicéroniens l'importance du peuple quant

²⁰³⁶ *Ibid.*, p. 58-59.

²⁰³⁷ *Ibid.*, p. 57-58. Notons que Seyssel envisage le cas des serviteurs du roi, non pas celui du roi lui-même.

²⁰³⁸ *Ibid.*, p. 59.

²⁰³⁹ On sait que la *Monarchie* de Seyssel a été écrite à la hâte et qu'elle expose « sommairement et en briefz lengaiges » (éd. précit., p. 30) ses idées, « non pas par forme de doctrine et d'instruction » (p. 33), mais « en bas stille et familier, par termes communs et usitez, et sans aleguer grans raisons, ne auctoritez » (p. 35). En effet, Seyssel a sans doute écrit de mémoire, car il ne cite jamais ou presque ses sources « lesquelz toutesfoiz je n'ay peu voir freschement en composant ceste mienne fantasie pour la briesvete du temps que j'ay eu à la faire » (p. 34).

²⁰⁴⁰ *Ibid.*, p. 60.

²⁰⁴¹ *Ibid.*, p. 61.

²⁰⁴² A. JOUANNA, « Les avatars du thème de la monarchie mixte dans l'œuvre de Claude de Seyssel », in *Claude de Seyssel, op. cit.*, 2019, p. 19 ; U. LANGER, « Le « frein » du roi est-il une vertu ? Éthique et langage symbolique chez Seyssel », in *ibid.*, p. 39-40. Cf déjà les remarques d'Antoine LECA, « Introduction », in F. HOTMAN, *Franco-Gallia*, p. IX, n. 111.

à l'établissement du roi et, à travers la compétence des États, son importance sur la chose publique²⁰⁴³. Jacques Krynen a relativisé les interprétations excessives de cette déclaration²⁰⁴⁴. Sur le fond, il s'agissait de lieux communs de l'École ; d'un point de vue topique (ou quant à la finalité en vue de laquelle les arguments furent employés), il s'agissait de valoriser le parti de la régente Anne de Beaujeu contre les prétentions des princes de sang, non pas de défendre comme une conviction intime la « souveraineté » du peuple créant les rois. Selon nous, ce discours requiert une attention particulière, précisément parce qu'il diffuse les lieux communs de l'École dans la plus grande assemblée du royaume. En effet, si Évrard de Trémaugon († 1386), à qui est attribué le *Songe du Vergier*, grand traité de droit public de la fin du XIV^e siècle, faisait allusion à la *lex regia*²⁰⁴⁵, il est peu probable qu'il eût connu une audience aussi large que pouvait avoir un discours devant les États. L'argument de la topique du discours, avancé par J. Krynen, signifie, sinon que Philippe Pot était persuadé de ce qu'il disait, au moins que ce qu'il disait pouvait trouver un écho dans l'auditoire – selon cette idée développée tout au long de l'*Empire du roi*, d'après laquelle les différentes idéologies médiévales étaient moins les propagandes du pouvoir, imposées d'en haut, que les porte-voix de différents groupes composant le royaume, et participant d'un dialogue avec son roi²⁰⁴⁶. Sur ce terrain, peut-être faut-il croire à l'intelligence des Beaujeu, qui surent pour animer

²⁰⁴³ JEHAN MASSELIN, *Journal des États généraux de France tenus à Tours en 1484 sous le règne de Charles VII*, éd. et trad. [modifiée] A. Bernier, Paris, 1835, p. 146-149 : « *Initio domini rerum populi suffragio reges fuisse creatos (...) Nonne crebro legistis rempublicam rem populi esse ? (...) Quomodo ab assentatoribus tota principi tribuitur potestas, a populo ex parte facto ? Nonne apud Romanos quisque magistratus electione populi fiebat, nec aliqua lex promulgabatur, nisi primum populo relata, ab eo probata fuisset ? (...) uobis probatum esse uelim rempublicam rem populi esse, et regibus ab eo traditam, eosque qui, ui uel alias, nullo populi consensu, eam habuere, tyrannos creditos, et alienae rei inuasores. Constat autem regem nostrum rempublicam per se disponere non posse.* » ; « Au commencement, les rois furent créés seigneurs des affaires par le suffrage du peuple. N'avez-vous pas lu souvent que la chose publique est la chose du peuple [= Cic. *Rep.* 1.39] ? (...) Comment des flatteurs attribuent-ils l'entière puissance au prince, qui est créé en partie par le peuple ? Chez les Romains, chaque magistrat n'était-il pas créé par l'élection du peuple ? la loi était-elle promulguée sans qu'elle n'ait été d'abord rapportée au peuple et approuvée par lui ? Je veux que vous approuviez que l'état est la chose du peuple, et que celle-ci a été remise au roi par lui [= le peuple], et que ceux qui l'ont eue par force ou autrement, sans aucun consentement du peuple, sont estimés tyrans et usurpateurs du bien d'autrui. Il est constant, en effet, que notre roi ne peut disposer lui-même de la chose publique. » J. KRYNEN, *L'empire du roi*, *op. cit.*, p. 514, n. 82 voit dans l'expression « *a populo ex parte facto* » une allusion à la tradition thomiste du pouvoir confié « *a Deo per populum* ».

²⁰⁴⁴ J. KRYNEN, *L'empire du roi*, *op. cit.*, p. 443-446.

²⁰⁴⁵ Cf *Songe du Vergier*, 1.78.4 (éd. précit., vol. 1, p. 128) : « chaque peuple qui n'est sujet à un roi ou à l'empereur peut, par le droit des gens, élire et faire un roi » ; cf aussi le §7 (*ibid.*) : « en la volonté du peuple est ordonné que les rois viennent par succession ou par élection » [orthographe modernisée].

²⁰⁴⁶ Ainsi B. Grévin a-t-il qualifié l'*Empire du roi* de « construction polyphonique » (B. GRÉVIN, *La Première Loi du royaume*, *op. cit.*, p. 128).

leur cause faire vibrer des cordes sensibles. Jehan Masselin notait en effet que le discours fut écouté avec la plus grande attention et reçu favorablement²⁰⁴⁷ ; il avait noté un peu avant que, s'il rapportait le seul discours du seigneur de La Roche, c'était qu'il résumait à lui seul les arguments de plusieurs autres²⁰⁴⁸ : cet argumentaire n'était donc pas si original, certes, ni quant à l'École, ni quant aux autres députés du commun, mais en cela même il n'était pas isolé. En réunissant des arguments que d'autres députés avaient avancés « sporadiquement²⁰⁴⁹ » dans leurs discours, Philippe Pot présentait une synthèse séduisante, peut-être, mais non pas étrangère aux idées contemporaines. Sans tomber dans la ferveur romantique et nationale justement dénoncée par J. Krynen, il reste possible, selon nous, de considérer l'importance de ces États généraux quant à l'histoire du droit. Ils furent un moment particulier de la diffusion de thèses d'abord développées à l'Université, favorables à une monarchie légitime, au sens romain du terme, à savoir appuyée sur une loi votée par le peuple. Or, Seyssel y fait allusion dans ses *Louenges du roi Louis XII*, disant que les États ont « ordonné beaucoup de choses, touchant le gouvernement et l'administration, qui après ne furent pas bien gardées²⁰⁵⁰ ».

De même, en 1552, Charles Dumoulin († 1566)²⁰⁵¹ se faisait le défenseur d'une « sorte de régime mixte²⁰⁵² ». S'appuyant sur Balde et sa distinction entre les deux personnes du prince, ce juriste parisien affirmait que le roi n'était pas le véritable chef du royaume, mais que la Couronne était le seul titulaire de la souveraineté, elle qui était un corps mystique composé par le roi et d'autres membres et organes²⁰⁵³. Jean-

²⁰⁴⁷ JEHAN MASSELIN, *Journal*, op. cit., p. 156-157.

²⁰⁴⁸ *Ibid.*, p. 140-141.

²⁰⁴⁹ *Ibid.*, p. 140 : « sparsim ».

²⁰⁵⁰ CLAUDE DE SEYSSEL, *Les Louenges du Roy Louys XII^e de ce nom* [1508], éd. P. Eichel-Lojkine, L. Vissière, Genève, Droz, 2009, p. 221. Seyssel fait allusion aux promesses que les Beaujeu firent aux uns et autres députés pour faire confirmer leur régence par les États.

²⁰⁵¹ Né à Paris en 1500, il fit ses études de droit à Orléans sous Jean Pyrhus d'Angleberne et Pierre Taisant de l'Estoile, deux précurseurs de l'humanisme juridique français. Docteur *utriusque iuris*, il fut avocat près le Parlement de Paris de 1522 à 1535, avant de se consacrer à l'écriture, quoique son grand œuvre, les *Commentaires sur la coutume de Paris*, fut longtemps retardé et achevé seulement en 1552. À cette date, il avait publié de nombreux autres ouvrages. Ses convictions gallicanes lui valurent, en 1552, de s'exiler à Bâle et de se lier avec les milieux réformés. Il fut nommé professeur à l'université de Tübingen en 1553, contraint au départ l'année suivante, et pérégrina jusqu'en janvier 1557, date de son retour à Paris où ses convictions gallicanes lui valurent d'autres ennuis, avant de mourir en 1566. Cf W. DECOCK, « Charles Dumoulin », in *GCJFH*, p. 97-116 ; J.-L. THIREAU, « Dumoulin, Charles », *DHJF*, p. 363b-366a.

²⁰⁵² J.-L. THIREAU, *Charles Dumoulin (1555-1566). Étude sur les sources, la méthode, les idées politiques et économiques d'un juriste de la Renaissance*, Genève, Droz, 1980, p. 252.

²⁰⁵³ *Ibid.*, p. 256 ; voir aussi M. TURCHETTI, « Introduction. Bodin théoricien de la souveraineté », in JEAN BODIN, *Les Six Livres de la République. Livre II*, éd. M. Turchetti, N. de Araujo, Paris, Classiques Garnier, 2020, p. 57-61.

Louis Thireau a montré comment cette théorie servait à soutenir les prétentions déjà anciennes du Parlement de Paris²⁰⁵⁴. Il a également montré qu'une évolution des idées de Charles Dumoulin l'avait conduit, comme nombre de ses contemporains, à mettre en avant, à partir des années 1560, le rôle des États généraux, plutôt que celui des Parlements²⁰⁵⁵. Enfin, sa thèse a montré que l'analyse que faisait Dumoulin des lois fondamentales de la monarchie française le conduisait à reconnaître en elles « le produit d'un contrat, ou du moins d'une coutume admise par le consentement tacite des deux parties²⁰⁵⁶ ». En effet, pour Dumoulin, le roi n'acquerrait la puissance royale qu'en reconnaissant les lois qui la lui conféraient, de telle sorte que ce n'était qu'à « pareille condition et limitation », posée dès la première élection du roi par le « peuple Francois et estats du Royaume »²⁰⁵⁷, que le roi devenait roi.

Penser la limitation comme une condition du pouvoir royal et placer cette limitation à l'origine de la monarchie permet sans doute aux successeurs de Charles Dumoulin de développer leurs analyses contractuelles.

B. Une analyse contractuelle dans les traités monarchomaques

Nés d'un contexte particulier (1), les traités monarchomaques ne sauraient pour autant être réduits à des traités de circonstance, car l'analyse contractuelle qu'ils proposèrent de la monarchie était nouvelle (2).

1. Le contexte de rédaction des traités

La seconde moitié du XVI^e siècle, en France, fut le temps d'une mutation dont les éléments déclencheurs furent, sur le plan international, la diffusion de la Réforme, et sur le plan national, la mort accidentelle du roi Henri II en 1559²⁰⁵⁸. Son fils aîné, François II, alors âgé de 15 ans, était certes en âge de régner, mais assez jeune pour

²⁰⁵⁴ J.-L. THIREAU, *ibid.*, p. 257-259.

²⁰⁵⁵ *Ibid.*, p. 260-262.

²⁰⁵⁶ *Ibid.*, p. 266.

²⁰⁵⁷ CHARLES DUMOULIN, *Traicté de l'origine, progrès et excellence du royaume et monarchie des François*, §76-77 (in CAROLUS MOLINAEUS, *Opera*, Paris, Sébastien Cramoisy, 1612, t. 3, col. 564 : « (...) fut un de France esleu par le mesme peuple Francois, & estats du Royaume. A pareille condition, & limitation de la Loy Salique, sous laquelle les anciens Roys des Francois avouient succédé à la couronne de masle en masle plus prochain de ligne, & sous laquelle ledict Pharamond fut couronné es Gaules : Ladict Loy ne fut pas par luy faite, mais recogneuë, & confirmée. » L'analyse de Dumoulin rappelle celle de Zabarella sur la *lex de imperio* et l'empire acquis « *sub certis capitulis* ».

²⁰⁵⁸ A. JOUAINA, *La France du XVI^e siècle, op. cit.*, « Le temps des guerres civiles, 1559-1598 », p. 341-654 ; ID., *Le pouvoir absolu, op. cit.*, p. 149-170.

être influencé. L'accès au roi fut un enjeu politique majeur en un temps où le statut de la religion réformée n'était pas encore fixé.

Qui plus est, la perte de l'unité de foi avait altéré la notion même de vérité unique à laquelle était lié le monothéisme chrétien. Cette crise de la conscience individuelle s'étendit aux institutions, puisque nombre de contemporains pensaient l'unité de foi comme indispensable à l'union du corps politique et au respect de l'autorité royale. En France, les difficultés à trouver la concorde s'étendirent aux Parlements, manifestement réticents à accepter la politique de tolérance civile²⁰⁵⁹. Au milieu des tergiversations, l'arbitrage royal pouvait ainsi apparaître comme un recours efficace et rapide, comparé à la convocation des États généraux, deux fois réunis en 1561, à Orléans puis à Pontoise, sans que cela ne prévienne le massacre de Wassy, en 1562, et que débute la première guerre civile.

La fin du consensus religieux contribua également à faire sortir les lois divines et naturelles du domaine juridique. Puisqu'aucun accord n'existait plus sur ce terrain, il devint nécessaire de trouver une source d'autorité qui pût convaincre tous les hommes, sans égard pour leur confession. Le discours du chancelier Michel de L'Hospital, prononcé le 3 janvier 1562 à Saint-Germain-en-Laye, à l'ouverture des discussions qui devaient aboutir à la promulgation du premier édit de tolérance, en atteste²⁰⁶⁰ :

Le roy ne veut point que vous entriez en dispute quelle opinion est la meilleure car il n'est pas ici question *de constituenda Religione, sed de constituenda Republica*. Et plusieurs peuvent estre *Cives, qui non erunt Christiani*. Mesmes un excommunié ne laisse pas d'estre citoyen. Et peut-on vivre en repos avec ceux qui sont de diverses opinions, comme nous voyons en une famille, où ceux qui sont des catholiques ne laissent pas de vivre en paix et aimer ceux de la religion nouvelle (...)

Certes, on ne saurait donner une interprétation excessive de ce célèbre passage, dans lequel il ne faudrait pas lire l'autonomisation du politique dans la pensée du

²⁰⁵⁹ En réaction à l'édit de pacification du 19 avril 1561, qui avait interdit aux sujets de « s'entre-injurier, reprocher et provoquer pour le fait de la Religion », et plus concrètement protégeait le domicile des protestants contre les tentatives de troubles des catholiques désireux de perturber le nouveau culte, pratiqué le plus souvent dans le secret des lieux privés, une lettre du Parlement de Paris au roi déclarait, le 29 avril 1561 : « de toutes les choses, la plus incompatible en ung Estat, ce sont deux Religions contraires ; et n'y a préparatif de plus grande ruyne des Royaumes et Potentaz que cestuy-là. » (cité par V. DE CAPRARIIS, *Propaganda e pensiero, op. cit.*, p. 79). De même, le 17 septembre 1563, le Parlement de Paris n'enregistrait pas l'édit royal du 17 août 1563 qui, confirmant la paix d'Amboise du 19 mars 1563, avait mis fin à la première guerre de religion et confirmé l'édit de tolérance de janvier 1562 : cf A. JOUANNA, *La France du XVI^e siècle, op. cit.*, p. 389-414.

²⁰⁶⁰ Édition du discours dans L. PETRIS, *La Plume et la Tribune. Michel de L'Hospital et ses discours (1559-1562)*, Genève, Droz, 2002, p. 433-439, ici p. 439.

chancelier lui-même²⁰⁶¹. Néanmoins, au-delà de la pensée de L'Hospital, une telle réflexion montrait la distinction des questions politique et religieuse comme moyen d'obtention d'un consensus élargi. Ainsi ramenée à terre et séparée de la sphère religieuse, l'autorité des lois et de la monarchie fut recherchée par les partisans de la paix²⁰⁶² dans des considérations moins disputées. Une telle sécularisation permit deux choses : sur le plan théorique, le renouvellement des thèses « civiques » qui plaçaient la source de l'autorité du gouvernant dans le peuple gouverné ; sur le plan pratique, de nouvelles formulations des garanties à dresser contre les excès de l'autorité royale²⁰⁶³.

Dans la monographie qu'il a récemment consacrée au sujet, Paul-Alexis Mellet a expliqué qu'à parler rigoureusement, il existe des traités monarchomaques, non pas des auteurs monarchomaques²⁰⁶⁴. En effet, le terme « monarchomaque » fut premièrement employé par Guillaume Barclay († 1608)²⁰⁶⁵ dans un traité paru en 1600 qui voulait répondre, selon l'épître introductive, à ces *monarchomacos* (« ceux qui combattent les rois ») qui avaient pour entreprise d'« abattre les royaumes et les monarchies²⁰⁶⁶ ». Or le traité de Barclay est une réponse systématique à trois œuvres précises, respectivement de George Buchanan²⁰⁶⁷, de Jean Boucher²⁰⁶⁸ et d'Etienne Junius Brutus²⁰⁶⁹. Dans la suite de son traité, Barclay ne discute jamais de l'activité politique de ces auteurs, mais seulement de leurs œuvres. Le terme

²⁰⁶¹ *Ibid.*, p. 276.

²⁰⁶² Bien sûr, les deux partis cherchaient la paix, mais les intransigeants voulaient une paix qui fût acquise par la guerre, tandis que les modérés voulaient une paix qui évitât la guerre.

²⁰⁶³ A. JOUANA, *Le pouvoir absolu*, *op. cit.*, p. 170.

²⁰⁶⁴ P.-A. MELLET, *Les Traités monarchomaques. Confusion des temps, résistance armée et monarchie parfaite (1560-1600)*, Genève, Droz, 2007, p. 40 et p. 187 et suivantes.

²⁰⁶⁵ Guillaume Barclay, né vers 1546 en Écosse, s'exila en France à partir de 1569 en raison de son ardent catholicisme. Étudiant à Bourges sous Doneau, Hotman, Leconte et Cujas, il devint professeur à l'université de Pont-à-Mousson et conseiller du duc de Lorraine, puis professeur royal à Angers, de 1604 à 1608, année de sa mort. Cf A. WIJFFELS, « Barclay Guillaume (William) », in *DHJF*, p. 47a-48b.

²⁰⁶⁶ GUILIELMUS BARCLAIUS, *De regno et regali potestate aduersus Buchananum, Brutum, Boucherium et reliquos monarchomachos*, Paris, Chaudière, 1600, [*Epistula*, p. 3] : « *qui Regna et Monarchias demoliri, atque in Anarchias redigere conati sunt* ».

²⁰⁶⁷ GEORGIUS BUCHANANUS, *De iure regni apud Scotos*, Édimbourg, Jean Rose, 1579.

²⁰⁶⁸ [J. BOUCHER], *De iusta Henrici III. abdicatione e Francorum regno*, Paris, Nicolas Nivelles, 1589.

²⁰⁶⁹ STEPHANUS IUNIUS BRUTUS [PHILIPPE DUPLESSIS-MORNAY], *Vindiciae contra Tyrannos*, Édimbourg, 1579 (cité désormais dans les notes par « *Vindiciae* »).

« monarchomaque » visait donc, au départ au moins, des idées, non des hommes ou des actes.

En outre, Paul-Alexis Mellet a situé le pic de production de ces traités en 1567-1568, soit entre la deuxième et la troisième guerre civile²⁰⁷⁰. Cela montre bien que ces idées étaient formulées dès avant la nuit du 24 août 1572, et, en définitive, qu'ils n'entretiennent qu'un rapport de circonstance avec le massacre de la Saint-Barthélemy²⁰⁷¹. Qui plus est, réduire ces traités aux événements politiques qui les ont vu naître reviendrait à fausser leur nature. Ces théories participent d'une réflexion historique sur la monarchie au-delà du contexte de la Saint-Barthélemy, même s'il est bien évident qu'un tel massacre eut des conséquences importantes sur les hommes et leurs idées²⁰⁷². Par-là, les traités monarchomaques se distinguent de simples pamphlets qui vivent et meurent avec leur temps²⁰⁷³.

En effet, certains éléments de fond entrent en résonance avec les analyses antérieures et peuvent dès lors être considérés comme des revendications anciennes. Au-delà de la question religieuse, ces traités s'opposaient à la centralisation monarchique, considérée comme une innovation importée de l'étranger. À bien des égards, en effet, l'ennemi commun des traités monarchomaques était l'étranger, compris au sens large.

En premier lieu, et en lien avec les événements politiques contemporains, ils dénonçaient le poids que des princes « étrangers » à la maison de France avaient pris auprès du roi : la maison de Guise, branche de la maison de Lorraine et naturalisée sous François I^{er}, concentrait les critiques de ces auteurs qui se plaignaient de l'éloignement corrélatif des princes de sang, comme les Bourbon-Condé, ou des Grands, tel Coligny-Châtillon († 1572), des instances de décision. La critique du gouvernement par conseil « étroit » était aussi présente²⁰⁷⁴. Cette critique fut

²⁰⁷⁰ P.-A. MELLET, *Les Traités*, op. cit., p. 192. Sur les guerres : A. JOUANNA, *La France du XVI^e*, op. cit., p. 429-458.

²⁰⁷¹ La réduction des traités monarchomaques à une réaction furieuse et polémique aux massacres du 24 août 1572 avait déjà été critiquée par R. E. GIESEY, « When and why Hotman wrote the *Francogallia* », *Bibliothèque d'Humanisme et Renaissance*, t. XXIX (1967), p. 609-610 qui montrait que la publication en 1573 de ce traité d'Hotman était due à un retard engendré par les massacres (fuite à Genève et perte du manuscrit), mais que le traité était déjà en partie écrit dès 1568-1569.

²⁰⁷² P.-A. MELLET, *Les Traités*, op. cit., p. 181 ; cf déjà les remarques de V. DE CAPRARIIS, *Propaganda e pensiero*, op. cit., p. 428-433.

²⁰⁷³ *Ibid.*, p. 186.

²⁰⁷⁴ Le mauvais conseil est le leitmotiv de l'*Anti-Machiavel* de Gentillet ; F. HOTMAN, *La Gaule française*, Cologne, J. Bertulphé, 1574, p. 101 : « Quant à ce que les Roys ont un conseil ordinaire auprès d'eux, par l'advis duquel ils disent qu'ils gouvernent la République. Premièrement c'est autre chose, d'estre du conseil du Royaume, et autre chose d'estre du conseil privé du Roy ». Hotman critique ensuite le manque d'information de conseillers restant autour du prince sans connaître bien

rapidement partagée par tout le corps nobiliaire en raison de l'accaparement royal de la distribution des faveurs, conjugué au manque de fermeté royale devant les demandes et sollicitations. Un roi contesté (Henri II), un roi enfant (François II, Charles IX), pouvaient être manipulés ou passer pour tels²⁰⁷⁵. En outre, les faveurs retombaient trop souvent, au goût des « Malcontents », sur un petit groupe de favoris, dont les mignons de Henri III furent les plus détestés. Dans la seconde moitié du siècle, ce mécontentement réunit tous les Malcontents qui refusaient la perte du pouvoir politique de la noblesse²⁰⁷⁶. Il fut particulièrement accru pendant les guerres de religion, quand la conversion à la Réforme pouvait handicaper certains nobles dans leurs courses aux honneurs²⁰⁷⁷. De fait, à partir de la fin du XV^e siècle, une politique royale fut menée pour contrôler l'anoblissement²⁰⁷⁸. En quête d'argent, la royauté chercha en outre à restreindre les privilèges fiscaux de la noblesse qui, depuis l'entretien d'armées régulières apparues elles aussi après la guerre de Cent Ans (1337-1456), perdait progressivement sa mission guerrière. Or, dans l'idéologie nobiliaire, le second ordre constituait l'élite du royaume, et l'abaisser revenait à abaisser la grandeur de l'État. L'exclure revenait à écarter ceux qui étaient « naturellement » doués de vertu pour ces tâches²⁰⁷⁹.

En second lieu, ces traités dénonçaient l'introduction d'innovations institutionnelles et de pratiques politiques « étrangères » à l'ancienne constitution du royaume de France, constitution qu'ils idéalisait et à laquelle ils voulaient revenir²⁰⁸⁰. En cela, ils s'appuyaient sur des travaux antérieurs, dont un aperçu a été vu avec les œuvres de Claude de Seyssel. Ainsi, Théodore de Bèze parle également de sujets « ordonnez pour servir comme de bride et de frein au souverain Magistrat²⁰⁸¹ ». De même, la *Brieve Remonstrance* attribuée à Innocent Gentillet reprend – rappelle – les principaux freins de Seyssel : Religion, Police, Justice y

les différentes provinces, et la flatterie et l'ambition d'un personnel constamment auprès de la munificence royale.

²⁰⁷⁵ A. JOUANNA, *Le Devoir de révolte. La noblesse française et la gestation de l'État moderne (1559-1661)*, Paris, Fayard, 1989, p. 108-109.

²⁰⁷⁶ Une synthèse schématique des revendications politiques des Malcontents et des autres partis qui divisent le royaume : A. JOUANNA, *ibid.*, p. 167.

²⁰⁷⁷ *Ibid.*, p. 110.

²⁰⁷⁸ *Ibid.*, p. 113.

²⁰⁷⁹ Pour un traitement détaillé de ces points trop vite brossés : A. JOUANNA, *Le Devoir de révolte, op. cit.*, p. 15-64 et 91-116.

²⁰⁸⁰ E. GASPARINI, « Remettre sus l'ancien et légitime gouvernement du Royaume. Réflexions sur l'idéologie nobiliaire protestante au début des guerres de religion au XVI^e siècle », in *Mélanges en l'honneur du professeur Michel Ganzin*, E. Gasparini (dir.), Paris, Mémoire du droit, 2016, p. 57-66.

²⁰⁸¹ Th. DE BÈZE, *Du droit des magistrats, op. cit.*, p. 15-16.

apparaissent comme les lois du royaume²⁰⁸². Innocent Gentillet est aussi l'auteur du *Contre Machiavel*, traité adressé *ad uere Francos*, « à ceux qui sont vraiment des Français » et plein d'injures et de mépris à l'encontre de l'auteur florentin, vilipendé comme introducteur en France de mauvaises mœurs et pratiques²⁰⁸³.

Pour autant, ces éléments conservateurs ne doivent pas masquer les nouveautés de l'argumentation. Un exemple de cette originalité dans la continuité – d'un « traditionalisme subversif²⁰⁸⁴ » – est donné par l'assimilation du Parlement à un sénat. Dans l'idéologie parlementaire et dans la pensée traditionnaliste de Seyssel, un tel rapprochement justifiait la participation du Parlement à l'élaboration de la loi. Dans les traités monarchomaques, le même rapprochement, parfois au bénéfice des États généraux, sert en outre à justifier la déposition du prince, puisque le sénat de Rome pouvait déclarer le prince ennemi de la *res publica*²⁰⁸⁵.

Un autre exemple est donné par l'analyse des lois fondamentales comme socle, et non comme limitation du pouvoir royal. Cela explique pourquoi les traités monarchomaques ne cessèrent pas, tout en rappelant le roi au respect des lois, de nier vouloir diminuer la puissance royale, mais affirmaient, au contraire, vouloir la stabiliser²⁰⁸⁶. Ils retournaient l'accusation, affirmant²⁰⁸⁷ :

au contraire, c'est acte de puissance de se conserver, et maintenir son estat. Ne plus ne moins que quand un edifice tombe par terre, ou quand un homme se laisse choir, ce sont actes de foiblesse, caducité et impuissance : mais quand

²⁰⁸² [INNOCENT GENTILLET], *Brieve remonstrance*, *op. cit.*, p. 15.

²⁰⁸³ I. GENTILLET, *Anti-Machiavel*, *op. cit.*, p. 22-23.

²⁰⁸⁴ Expression de S. RIALS, « Aux origines du constitutionnalisme écrit. Réflexions en marge d'un projet constitutionnel de la Ligue (1588) », *RHFDCJ*, 1989, p. 221 employé à propos de la Ligue, mais qu'il nous semble possible d'utiliser ici.

²⁰⁸⁵ J. DE CORAS, *Question politique : S'il est licite aux subjects de capituler avec leur prince*, éd. R. M. Kingdon, Genève, Droz, 1989, p. 7 (citation significative de Val. Max., 6.2.2) ; Th. DE BÈZE, *Du droit des magistrats*, *op. cit.*, p. 23 : les États sont établis « Protecteurs des droits de la souveraineté, pour retenir le souverain en son devoir, et mesmes le reprimer et chastier, si besoin est », de même que le Sénat avait jugé Néron ennemi du peuple (p. 27) ; ETIENNE JUNIUS BRUTUS, *Vindiciae contra Tyrannos. Traduction française de 1581*, éd. A. Jouanna, et alii, Droz, Genève, 1979 [cité désormais dans les notes d'après son titre français *De la puissance légitime*, afin de le distinguer de la version latine, citée *Vindiciae*], p. 102, 113 avec 117, 227 ; F. HOTMAN, *La Gaule françoise*, *op. cit.*, p. 9 (condamnation du père de Vercingétorix, qui tenait la Gaule « comme un Prince absolu », par les états d'Auvergne)

²⁰⁸⁶ J. DE CORAS, *Question politique*, *op. cit.*, p. 13 ; THÉODORE DE BÈZE, *Du droit des Magistrats*, *op. cit.*, IV (éd. précit., p. 8) ; *Brieve Remonstrance*, §3 (éd. précit., p. 40) ; *De la puissance légitime*, p. 144-145 (qui évoque une lèse-majesté des lois). L'inspiration politique vient sans doute d'Aristote parlant de Théopompe, roi de Sparte (*Pol.* 5.11.2) : « en ôtant de sa puissance à la royauté, il en prolongea la durée, si bien qu'en un sens, loin de la diminuer, il la grandit » (trad. J. Aubonnet, Paris, Les Belles Lettres, 1989).

²⁰⁸⁷ I. GENTILLET, *Anti-Machiavel*, 1.1 (éd. précit., p. 84).

l'un et l'autre se tiennent droit et ferme, sans crosler ni tomber, ce sont actes de force et de puissance.

Cette rhétorique de l'édifice amena rapidement les auteurs à parler de « lois fondamentales ». Si l'idée peut être repérée dès avant chez certains auteurs²⁰⁸⁸, l'expression elle-même apparaît pour la première fois chez Théodore de Bèze²⁰⁸⁹. Or, ces lois fondamentales qui étaient le socle de la puissance publique n'étaient pas d'immémoriaux usages, mais les clauses d'un contrat entre le roi et le peuple. C'est l'originalité de ces traités. Certes, il existait au sein de l'École et dans les défenses du gouvernement mixte des voies approchant l'idée contractuelle, mais jamais une analyse ne fut aussi proche des sources romaines du droit des obligations, recourant aux techniques du droit civil pour penser les relations publiques au sein du royaume. Une telle utilisation du droit civil vient sans doute, comme nous l'avons dit, d'une recherche d'effectivité.

2. Le modèle du contrat, ou l'obligation mutuelle

La différence et originalité des traités monarchomaques ne résidait pas dans la condamnation d'un gouvernement « volontaire », pour reprendre le mot de Seyssel, ni dans l'association des différents ordres à l'exercice du gouvernement²⁰⁹⁰, mais dans la conception strictement juridique de la puissance, dont l'exercice devait être encadré par des normes positives. Cette conception juridique se traduit par une approche contractuelle des rapports entre roi et sujets. Dieu n'était plus invoqué en tant qu'autorité imposant au prince ses devoirs politiques. Ceux-ci résultaient entièrement de la fonction royale, conçue en tant qu'autorité établie par les hommes et pour les hommes. En disant cela, nous ne voudrions pas faire croire, à nouveau, à l'absence de toute conception religieuse qui engloberait ces théories développées en un siècle, le XVI^e, on ne peut plus croyant. Plus simplement, nous entendons souligner que la nature de l'obligation liant le prince à ses sujets était ramenée à un lien de droit positif pensé sur le modèle du contrat : la loi des parties. À cet égard, Quentin Skinner avait expliqué la diffusion rapide des théories huguenotes par la situation particulière

²⁰⁸⁸ Par exemple chez Charles Dumoulin : J.-L. THIREAU, *Charles Dumoulin, op. cit.*, p. 265 ; cf aussi *infra*, p. 501-506.

²⁰⁸⁹ Th. DE BÈZE, *Du droit des magistrats, op. cit.*, p. 61.

²⁰⁹⁰ Sur la condamnation de la monarchie absolue et les vellétés de gouvernement mixte, cf *supra*, p. 434-441. Il s'agissait d'opinions défendues par les docteurs depuis le XIII^e siècle au moins, ainsi que l'ont rappelé H. MOREL, « La théorie du contrat chez les monarchomaques », in *Mélanges Henri Morel, op. cit.*, p. 447-448 et S. RIALS, « Aux origines du constitutionnalisme écrit », *loc. cit.*, p. 242-264.

du protestantisme en France : minoritaire, il aurait dû assouplir son discours, « séculariser » sa théorie politique, pour emporter la conviction des catholiques modérés et ainsi élargir la base de la contestation ; par-là, le devoir religieux de résister se serait transformé en droit politique de résistance²⁰⁹¹. Dans ce même but, les traités monarchomaques abandonnèrent le ton prédicateur des premiers traités calvinistes et adoptèrent un style « très consciemment scolastique²⁰⁹² » afin de placer le débat juridique sur un terrain plus large. Nous avons vu que cette stratégie était déjà celle du chancelier L'Hospital – catholique modéré – pour construire un consensus en 1562. Il est possible également que la déconfessionnalisation des argumentaires ait eu pour cause la prise de conscience d'un enjeu désormais situé au-delà du conflit religieux, touchant à la centralisation monarchique elle-même et aux nouvelles méthodes de gouvernement²⁰⁹³. Quoi qu'il en soit, le premier exemple d'une telle analyse fut donné par Jean de Coras (b) avant d'être continuée dans les traités plus connus de François Hotman et Philippe Duplessis-Mornay († 1623)²⁰⁹⁴ (c). Il convient, avant d'étudier certains aspects de ces traités, de donner quelques considérations d'ensemble qui permettront ensuite d'aller directement aux détails (a).

a. Considérations synthétiques sur les traités

Les traités monarchomaques, écrits par des auteurs différents, ne parlent pas d'une seule voix. Ce n'est que l'effort de synthèse qui conduira ici à donner l'apparence de l'unité²⁰⁹⁵. Qui plus est, nous nous contenterons des trois traités les plus connus, puisqu'il est convenu qu'au « triumvirat » des humanistes (Guillaume Budé, Ulrich Zasius, André Alciat), selon l'expression du juriste français Claude Chansonnette († 1549)²⁰⁹⁶, succéda le « triumvirat des monarchomaques » (François

²⁰⁹¹ Q. SKINNER, *Fondements*, op. cit., troisième partie, p. 615-817, et par exemple, p. 761.

²⁰⁹² *Ibid.*, p. 784. C'est le cas en particulier des *Vindiciae contra tyrannos*, composées de quatre *quaestiones* successives ; ou encore de l'insertion, dans la version latine du traité de Théodore de Bèze (*De iure magistratum*, Lyon, Jean Marechal, 1576) de titres et de sous-titres.

²⁰⁹³ C'est la thèse d'A. JOUANNA, *Le Pouvoir absolu*, op. cit., p. 212.

²⁰⁹⁴ Sur l'attribution des *Vindiciae contra tyrannos* à Duplessis-Mornay, cf H. DAUSSY, *Les Huguenots et le Roi. Le combat politique de Philippe Duplessis-Mornay (1572-1600)*, Genève, Droz, 2002, p. 229-256, qui reprend ce dossier ancien et, après une minutieuse discussion, conclut au caractère « raisonnable » de la « très forte probabilité » de cette hypothèse.

²⁰⁹⁵ Critique de l'unité doctrinale : P.-A. MELLET, *Les Traités*, op. cit., p. 105-112.

²⁰⁹⁶ Dans une lettre du 3 juin 1518 adressée à Budé : cf A. RIVIER, *Claude Chansonnette, jurisconsulte messin, et ses lettres inédites*, Bruxelles, Académie Royale de Belgique, 1878, p. 25 ; T. PENGUILLY, « Le juriste et le philologue. Enjeux et formes des rivalités entre André Alciat et Guillaume Budé à travers leurs correspondances », in *Conflits et polémiques dans l'épistolaire*, E. Gavoille, F. Guillaumont (dir.), Tours, PU François-Rabelais, 2015, p. 469 ; S. ROWAN, *Ulrich Zasius*, op. cit., p. 206-208 qui rappelle néanmoins qu'un tel triumvirat fait volontiers croire à l'illusion d'un humanisme juridique entendu comme une doctrine unitaire et seulement variée par ces trois nationalités, alors que chacun de ces trois juristes eut ses particularités.

Hotman, Théodore de Bèze, Philippe Duplessis-Mornay), selon l'expression de Ralph Gieseey²⁰⁹⁷. Celui-ci entendait parler de « triumvirat » en raison des liens personnels noués par ces auteurs et par les liens bibliographiques noués par leurs imprimeurs²⁰⁹⁸. Ces trois auteurs avaient embrassé la nouvelle religion ; tous trois participèrent activement aux combats politiques et idéologiques de leur temps ; leurs traités furent les plus diffusés²⁰⁹⁹. Des considérations d'ensemble permettront de mieux embrasser la doctrine monarchomane, qui peut se ramener pour les besoins de la synthèse à trois points.

i. En premier lieu, ces traités défendent la souveraineté du peuple²¹⁰⁰ – entendu au sens politique, conformément au droit romain, et non comme la totalité des individus²¹⁰¹ – appuyée à la fois sur l'égalité naturelle de tous les hommes et une idéalisation des origines de la monarchie²¹⁰². Cette idée est exprimée clairement par l'affirmation – reprise du *De regimine principum* de Ptolémée de Lucques²¹⁰³, répétée par Mario Salamonius²¹⁰⁴ – que les peuples ne sont pas faits pour les rois, mais les rois

²⁰⁹⁷ R. E. GIESEY, « The monarchomach triumvirs : Hotman, Beza and Mornay », in *Bibliothèque d'Humanisme et Renaissance*, t. 32/1 (1970), p. 41-56.

²⁰⁹⁸ *Ibid.*, p. 42.

²⁰⁹⁹ Étude quantitative des différentes éditions : P.-A. MELLET, *Les Tratiés, op. cit.*, p. 88-89.

²¹⁰⁰ *Ibid.*, p. 54-55.

²¹⁰¹ Le meilleur résumé en est donné par Duplessis-Mornay (*De la puissance légitime*, p. 62) : « Quand nous parlons de tout le peuple, nous entendons par ce mot ceux qui ont en main l'autorité de par le peuple, asavoir les Magistrats qui sont inferieurs au Roy, & que le peuple a deleguez, ou establis en quelque sorte que ce soit, comme consorts de l'empire et controlleurs des Rois, & qui representent tout le corps du peuple. Nous entendons aussi les Estats qui ne sont autre chose que l'epitome ou brief recueil du royaume, ausquels tous affaires publics se rapportent. » L'influence romaine se mesure un peu plus loin (p. 67), où les particuliers pris un à un « ne sont estimez parties du corps entier, comme les aix, les cloux, les chevilles ne font parties d'un bateau : ni les pierres, chevrons, la blocaille, ne font partie d'une maison. » Le peuple visé par les traités monarchomane est constitué par les représentants – officiers, députés des états – compris au sens qualitatif (*sanior pars*) et non quantitatif. Cf sur ce point A. JOUANNA, « Le vocabulaire politique dans la traduction française de 1581 », in *De la puissance légitime*, p. XXVII-XXXVII ; I. BOUVIGNIES, « Monarchie mixte et souveraineté des états chez les monarchomane huguenots », in *Le gouvernement mixte. De l'idéal politique au monstre constitutionnel en Europe (XIIIe-XVIIIe siècle)*, M. Gaille-Nikodimov (dir.), Saint-Étienne, Publications de l'Université, 2005, p. 117-138.

²¹⁰² A. JOUANNA, *La France, op. cit.*, p. 485.

²¹⁰³ [PTOLEMAEUS LUCENSIS], *De regno continuatio*, 3.11 : « *regnum non est propter regem sed rex propter regnum* » ; « le royaume n'est pas pour le roi, mais le roi pour le royaume ». Cf aussi DANTE, *Monarchia* 1.12.1 : « *non enim (...) gens propter regem, sed e conuerso (...) rex propter gentem, quia quemadmodum non politia ad leges, quin imo leges ad politiam ponuntur, sic secundum legem uiuentes non ad legislatorem ordinantur, sed magis ille ad hos* » (« en vérité, le peuple n'est pas pour le roi, mais au contraire le roi est pour le peuple, car de même que le régime politique n'est pas fait pour les lois, mais au contraire les lois pour le régime, ainsi les individus qui vivent sous la loi ne sont pas pour le législateur, mais c'est bien plutôt celui-ci qui est pour eux »).

²¹⁰⁴ MARIUS SALAMONIUS DE ALBERTESCHIS, *Commentarioli ad D. 1.3.31* (éd. précit., p. 39v) : « *Custos itaque non uiolator legum Princeps esse debet : qui diuersum loquuntur, aut principibus adulantur, aut credunt propter principes a Deo homines factos* » (« Ainsi le Prince doit être le gardien

pour les peuples, et que si un peuple sans roi peut bien exister, on n'a jamais vu un roi sans peuple²¹⁰⁵. Cette affirmation revenait à dire qu'aucune autorité ne se justifie en soi, mais qu'elle est établie pour et par ceux qui lui obéissent. Insistons néanmoins : dans le peuple sont entendus les États, nommés *Epitome Regni*²¹⁰⁶, avec les officiers et les pairs, qui ensemble représentent le Royaume²¹⁰⁷. L'expression de cette souveraineté du peuple est la résistance possible au roi devenu tyran.

ii. En deuxième lieu, ils affirment la possibilité d'une résistance légitime au tyran²¹⁰⁸. Un tel motif distingue ces traités de l'« éthique d'obéissance » prêchée par les premiers réformés d'après les enseignements apostoliques auxquels ils voulaient revenir (*Rm.* 13.1)²¹⁰⁹ ; il fait de ces œuvres l'aboutissement d'un mouvement de

des lois, non [leur] violateur : ceux qui disent le contraire, ou bien adulent les princes, ou bien pensent que les hommes ont été faits par Dieu pour les princes » ;

²¹⁰⁵ F. HOTMAN, *La Gaule françoise*, Cologne, 1574, p. 157 : « le peuple n'est point fait et assuietty à cause du Roy, mais plustost le Roy est estably pour le regard du peuple. Car le peuple peut bien consister sans Roy (...). Mais in ne scauroit trouver, non pas mesme imaginer un Roy, qui puisse subsister sans peuple. » ; Th. DE BÈZE, *Du droit des magistrats*, *op. cit.*, p. 9 : « les peuples ne sont pas creez pour les magistrats, mais au contraire les magistrats pour les peuples » ; *De la puissance légitime*, p. 102 : « En somme, puis qu'il n'y eut iamais homme qui nasquist avec la couronne sur la teste, et le sceptre en la main, que nul ne peut estre Roy de par soy ni regner sans peuple : et qu'au contraire le peuple puisse estre peuple sans Roy, et ait esté long temps avant qu'avoir des Rois, c'est chose tres assuree, que tous Rois ont esté premierement establis par le peuple. » ; *ibid.*, p. 106-107 : « on ne sauroit imaginer un Roy sans peuple » ; Duplessis-Mornay semble plus fidèle à la tradition thomiste du pouvoir conféré *a Deo per populum* : *De la puissance légitime*, p. 96 : « Nous avons monstré ci devant, que c'est Dieu qui institue les Rois, qui les eslit, qui leur donne les Royaumes. Maintenant nous disons, que c'est le peuple qui établit les Rois, qui leur met les sceptres és mains, et qui par ses suffrages approuve leur election. » Mais la suite du passage vaut d'être soulignée : « Dieu a voulu que cela se fist ainsi, afin que les Rois reconnussent que c'est du peuple, apres Dieu, qu'ils tiennent toute leur souveraineté et puissance : et pourtant [= tellement] que cela les induisist de rapporter toute leur sollicitude et adresse au profit du peuple, sans estre si outrecuidez de penser qu'il y ait quelque naturel excellent et extraordinaire en eux à raison dequoy ils ayent esté eslevez par dessus les autres, comme si c'estoyent quelques troupeaux de moutons ou haras de bestes à corne » ; on retrouve également chez lui la rhétorique monumentale qui exprime à la fois le rapport hiérarchique entre peuple et roi et la finalité du pouvoir de ce dernier (p. 107-108) : « Que le peuple s'eslongne du Roy, il tresbuschera incontinent tout à plat (...) : luy qui triomphoit en toute magnificence, en un instant sera comme la boüe des rues (...). Abatez seulement la base de ce geant et Colosse, il faut que tout le corps donne du nez à terre et aille par esclats et menus morceaux. »

²¹⁰⁶ *Vindiciae*, p. 47, traduit dans la version française « brief recueil du Royaume » (p. 62).

²¹⁰⁷ Cf Th. DE BÈZE, *Du droit des magistrats*, *op. cit.*, p. 30-31 : « le Peuple (c'est-à-dire les Estats de ce peuple) » où la redéfinition est inscrite jusque dans la typographie avec le changement des majuscules.

²¹⁰⁸ P.-A. MELLET, *Les Traités*, *op. cit.*, p. 49.

²¹⁰⁹ J. RACINE ST-JACQUES, *Le droit de résistance chez les réformés français (1536-1581)*, Genève, Droz, 2012, p. 28 parle d'« éthique de l'obéissance inconditionnelle au roi », ou encore d'« éthique politique » (p. 40, 46), « éthique d'obéissance » (p. 41, 47), avant de préciser que la pensée de Calvin est plutôt celle d'une résistance passive, une « éthique globale de non résistance armée » (p. 54), dans la mesure où cette obéissance était une absence d'opposition de fait qui, en cherchant à éviter le danger de l'anarchie et de la guerre civile, n'excluait pas la résistance intérieure. Car il ne faudrait pas oublier que l'approche de Calvin était d'abord religieuse. En outre, les réformés regardaient avec crainte les

« politisation de la Réforme²¹¹⁰ » ou de « déconfessionnalisation » de l'argumentaire huguenot²¹¹¹. Dans cette idée de résistance légitime, il ne faut pas entendre seulement que la résistance est autorisée, mais encore qu'elle doit être exercée par des voies légales. En effet, la résistance prônée est d'abord une résistance institutionnelle. Il en vient deux corollaires.

D'une part, tous ne sont pas admis à résister, mais seuls ceux qui, par leurs offices, détiennent une partie de la puissance publique²¹¹². Tous ceux qui sont « officiers de la Couronne, et plustot du Roiaume que du Roi²¹¹³ », sont en devoir de s'opposer au tyran. Sur ce point, le modèle des anciens éphores de Sparte, premièrement évoqué par Jean Calvin, est couramment employé pour décrire le rôle des magistrats face à leur roi²¹¹⁴. Les particuliers « sans aucune charge d'Etat » sont formellement exclus²¹¹⁵. Ainsi, ce n'est pas seulement une vision aristocratique de la résistance qui explique le soin pris par les traités à n'autoriser que l'action des Grands, mais aussi une attention à ne pas ouvrir la porte à l'anarchie²¹¹⁶. En outre, l'ouverture de la résistance à tous les officiers distingue les théories monarchomaques d'une réflexion théologico-politique qui, cherchant à concilier l'obéissance aux autorités qui sont de Dieu (*Rm.* 13.1) et la résistance à l'oppression, ne reconnaissait que l'intervention divine à travers les « vocations extraordinaires » de certains hommes inspirés²¹¹⁷. Si

révoltes révoltantes, pour ainsi dire, des anabaptistes (*ibid.*, p. 28-34). Révoltantes, parce qu'elles étaient le fait du petit peuple, de la paysannerie, tenue en peu d'estime par la noblesse réformée ; révoltes, parce qu'elles étaient des séditions déclarées. À ce sujet, le même auteur évoque « le repoussoir anabaptiste » (p. 28) comme une ligne rouge que les premiers réformés se refusaient à franchir.

²¹¹⁰ P.-A. MELLET, *ibid.*, p. 49, n. 39. Sur les conditions légitimes de la prise d'armes (respect de la loi, défense de la patrie, défense de la religion, aval des princes), cf *ibid.*, p. 145-156.

²¹¹¹ E. GASPARINI, « Remettre sus l'ancien et légitime gouvernement du Royaume », *loc. cit.*, p. 59.

²¹¹² Th. DE BÈZE, *Du Droit des magistrats, op. cit.*, p. 13 : « avant toutes choses les particuliers s'adressent à leurs magistrats légitimes, à fin que, s'il est possible, l'ennemi public soit repoussé par publique autorité et commun consentement » ; *De la puissance légitime*, p. 82-84, 93-94, 118.

²¹¹³ Th. DE BÈZE, *ibid.*, p. 18.

²¹¹⁴ H. MOREL, « La renaissance de Sparte », in *Mélanges Henri Morel, op. cit.*, p. 478-488.

²¹¹⁵ Th. DE BÈZE, *ibid.*, p. 15.

²¹¹⁶ Th. DE BÈZE, *Du Droit des magistrats, op. cit.*, p. 14 : « que rien ne s'entreprenne temerairement, et puis que rien ne se face par tumulte, mais par bon ordre et paisiblement, autant que faire se pourra, quand il sera question de rescinder ou amander ce qui aura été indiscretement advoué ». Non seulement l'action doit être ordonnée, mais le résultat de cette action est lui-même un acte juridique : la rescision ou l'amendement. Quant aux particuliers, après avoir pressé leurs magistrats, ils n'ont pour seul recours que l'émigration, sur le modèle de la fuite en Égypte du Christ lui-même : *De la puissance légitime*, p. 85. Ce remède donne une raison (au sens juridique) aux nombreuses émigrations protestantes hors de France.

²¹¹⁷ En particulier Calvin : cf P.-A. MELLET, *ibid.*, p. 130-133.

Duplessis-Mornay les admet, ce n'est qu'avec méfiance, et préférant la « vocation ordinaire » des officiers²¹¹⁸.

D'autre part, la résistance légale interdit le recours au tyrannicide²¹¹⁹. Corollaire d'une résistance envisagée sur le plan strictement légal, ce point distingue les traités monarchomaques des œuvres plus tardives des Ligueurs, avec lesquels ils ne sauraient être confondus²¹²⁰.

Enfin, *quand la porte de justice est close*, l'appel à un prince étranger était l'ultime recours juridique ouvert²¹²¹. Il est possible d'entendre ce recours comme « opportunité politique pour des protestants minoritaires²¹²² », mais notons qu'un tel recours était accepté par le droit naturel moderne²¹²³. En effet, le droit des gens, applicable à tous les hommes en tant que doués de raison, fondait un droit d'intervention au secours des sujets tyrannisés par un mauvais prince. Jean Bodin lui-même, le plus perspicace adversaire des thèses monarchomaques, le reconnaissait dans sa *République*²¹²⁴ :

Et tout ainsi qu'il est très beau et convenable à qui que ce soit de defendre par voye de fait les biens, l'honneur et la vie de ceux qui sont injustement

²¹¹⁸ *De la puissance légitime*, p. 86-87.

²¹¹⁹ P.-A. MELLET, *ibid.*, p. 44.

²¹²⁰ Les régicides perpétrés pendant les guerres de religion furent commis par des extrémistes catholiques (Henri III et Henri IV en France ; Guillaume d'Orange aux Pays-Bas). La doctrine catholique avait peut-être pour elle le souvenir de la croisade ; en atteste un libelle de 1587, le *Guidon des catholiques*, parlant de « Turcs de l'intérieur » (cit. A. JOUANNA, *La France, op. cit.*, p. 578). Les menaces d'excommunication de Henri III par Sixte-Quint, en mai 1589, ont aussi pu avoir une influence sur le passage à l'acte de Jacques Clément, le 1^{er} août de cette année. Les traités monarchomaques catholiques de Jean Boucher et Guillaume Rose (J. BOUCHAERUS, *De iusta Henrici tertii abdicatione*, Paris, Nicolas Nivelles, 1589 ; G. ROSAEUS, *De iusta reipublicae christianae in reges impios et haereticos autoritate*, Paris, Guillaume Bichon, 1590) marquent, à l'inverse des traités protestants, un refus très net de la « déconfessionnalisation » du débat et l'acceptation du tyrannicide. S'ils ont en commun avec les traités huguenots de s'opposer à la prérogative royale, il ne convient pas de les superposer. Cf R. M. KINGDON, « Introduction », in Th. DE BÈZE, *Du droit des magistrats*, éd. précit., p. XLI-XLII.

²¹²¹ Th. DE BÈZE, *ibid.*, p. 54 : « il est mesmes loisible à la plus saine partie, en un besoin, de demander aide ailleurs, et notamment aux amis et alliez d'un royaume » ; c'est l'objet de la *quaestio* IV des *De la puissance légitime* (p. 243-264). Parmi les nombreux exemples historiques, l'intervention de Charlemagne en Lombardie n'était pas le moindre.

²¹²² S. RIALS, « Aux origines du constitutionnalisme écrit... », *loc. cit.*, p. 233.

²¹²³ C'est le « droit d'intervention » et la « guerre juste » reconnu par le *ius gentium* : cf M. TURCHETTI, « Bodin théoricien de la Souveraineté », in J. BODIN, *République, livre II*, Paris, Classiques Garnier, 2020, p. 298-302. Ce droit d'intervention, conséquence internationale du devoir de protection des princes souverains, découle d'une représentation juridique du monde comme communauté de droit (*ibid.*, p. 296-297), c'est-à-dire d'une conception internationale – les médiévaux disaient « impériale » – de la justice.

²¹²⁴ J. BODIN, *Rep.* 2.5.6 (éd. précit., p. 460-462). La comparaison avec Hercule fait aussi comprendre, d'une autre façon, les espoirs huguenots fondés sur François, duc d'Alençon, surnommé Hercule à sa naissance.

affligez, quand la porte de justice est close (...) aussi est-ce chose très belle et magnifique à un prince de prendre les armes pour venger tout un peuple injustement opprimé par la cruauté d'un tyran, comme fit le grand Hercules qui alloit exterminant par tout le monde ces monstres de tyrans.

En outre, Bodin était aussi d'accord avec les monarchomaques sur les conséquences à tirer de leurs prémisses. En effet, en se plaçant dans l'hypothèse où le peuple était souverain, Bodin reconnaissait²¹²⁵ :

En ce cas, il n'y a pas de doute qu'il ne soit licite de procéder contre le tyran par voye de justice si on peut prevaloir contre lui, ou bien par voye de fait et force ouverte si autrement on n'en peut avoir la raison : comme le senat fit envers Neron (...)

On retrouvait l'exemple de Néron tant utilisé par les traités monarchomaques. À dire vrai, il existait aussi dans ces traités un argument ecclésiologique justifiant l'appel aux princes étrangers, appuyé sur une solidarité obligée entre les membres de l'Église et sur une hiérarchie entre Église et État : lorsqu'un membre de l'Église était malade, les autres se devaient de le secourir et mieux valait prendre le risque de voir périr les États, plutôt que celui de voir périr l'Église²¹²⁶. Mais le poids d'un tel argument en pleine division sur la définition même de l'Église était à relativiser.

iii. En troisième et dernier lieu, une analyse contractuelle de la monarchie conduisant à permettre la caractérisation de la tyrannie en termes strictement juridiques²¹²⁷. Ce recours au modèle du contrat ne doit pas se comprendre, au sens du contractualisme moderne, comme (chez Rousseau) un moyen théorique de surmonter le paradoxe entre liberté individuelle et soumission à une loi générale, ou comme (chez Hobbes) un moyen de se protéger des droits que la nature accorde aux autres sur soi-même. Dans les traités monarchomaques, le modèle contractuel permet de satisfaire un impératif pratique, qui est d'assurer la légalité de l'exercice du gouvernement ; elle permet alors de déclarer l'obéissance seulement conditionnelle des sujets²¹²⁸. Comprendons que la seconde moitié du XVI^e siècle fut ponctuée par une alternance entre, d'une part, les édits de pacification donnant des gages de tolérance envers la nouvelle religion, et d'autre part, les édits de révocation qui annulaient les

²¹²⁵ *Ibid.*, 2.5.7, (éd. précit., p. 464).

²¹²⁶ P.-A. MELLETT, *Les Traités*, *op. cit.*, p. 169-180.

²¹²⁷ H. MOREL, « La théorie du contrat chez les monarchomaques », *loc. cit.*, p. 446-459 ; A. JOUANNA, *Le pouvoir absolu*, *op. cit.*, p. 200-204.

²¹²⁸ J. DE CORAS, *Question Politique*, *op. cit.*, p. 7 : « Je ne veux dire d'avantage [= en outre] que le droit naturel des gens et civil aquitent les inferieurs de leur devoir, quand ils connoissent que les superieurs se sont devoyez de leur office » ; *De la puissance légitime*, p. 185 : « le Roy promettoit purement et simplement, le peuple sous condition : laquelle defaillant d'estre accomplie, le peuple demeroit selon tout droit et raison delivre de sa promesse ».

précédents²¹²⁹. Cette variation de la loi semblait aux juristes protestants l'expression même de la tyrannie : d'abord, en ce qu'une telle variation révélait l'inconstance de la volonté royale ; ensuite, parce que chaque révocation atteignait très concrètement les droits et libertés d'une partie significative de la population française. L'analyse contractuelle permettait donc, sur ce point, de dénoncer la *solutio legibus*. À cet égard, le rejet de la tyrannie – qui ne saurait être en lui-même un trait caractéristique d'une pensée quelconque, dans la mesure où la plupart des auteurs, depuis l'Antiquité, le partage – peut se comprendre comme une critique de la puissance absolue²¹³⁰.

Précisément, le premier grand traité monarchomaque s'attachait particulièrement à dénoncer la *solutio legibus* en recourant au modèle du contrat.

b. La Question politique de Jean de Coras

Jean de Coras, qui s'était opposé à Salamoni à propos de la *lex regia*, fut l'un des premiers en France à développer une théorie contractuelle du pouvoir monarchique²¹³¹. Il rédigea son traité en réaction aux ordonnances de Saint-Maur (septembre 1568) par lesquels le roi Charles IX, désormais majeur, avait proclamé l'abrogation de tous les édits antérieurs favorables aux protestants et l'interdiction de la religion réformée en France. Par cet édit, le roi avait aussi interdit à toute personne étrangère à l'Église catholique et romaine de revêtir un office²¹³². Jean de Coras, converti à la réforme, fut démis de ses fonctions de conseiller au Parlement de Toulouse. Il rejoignit Jeanne d'Albret, reine de Navarre, et sa cour à La Rochelle, où il rédigea son traité entre octobre 1568 et mars 1569²¹³³, en pleine troisième guerre civile²¹³⁴.

Il entendait démentir un propos de Charles de Guise († 1574), cardinal de Lorraine, nommé dans le traité « paradoxeur », selon qui les sujets ne pouvaient

²¹²⁹ Récapitulatifs des édits : B. COTTERET, *L'Édit de Nantes. Pour en finir avec les guerres de religion*, Paris, Perrin, 1997, p. 525-553, avec un utile tableau synoptique p. 550-551.

²¹³⁰ A. JOUANNA, *La France du XVI^e siècle*, op. cit., p. 482.

²¹³¹ Sur ce traité : E. GASPARINI, « À l'orée de la pensée monarchomaque : la *Question politique* de Jean de Coras (1570) », *RRJ*, PUAM, Aix-en-Provence, p. 669-683 [la date donnée par E. Gasparini, 1570, est la date d'édition du traité, rédigé entre 1568 et 1569] ; A. JOUANNA, *Le pouvoir absolu*, op. cit., p. 201-204 ; V. DE CAPRARIIS, *Propaganda e pensiero*, op. cit., p. 428-433, qui jugeait ce traité comme le plus efficace et le plus important pamphlet de la troisième guerre.

²¹³² B. COTTERET, *L'Édit de Nantes*, op. cit., p. 534-538.

²¹³³ R. M. KINGDON, « Introduction », in J. de CORAS, *Question politique : S'il est licite aux subjects de capituler avec leur prince*, Genève, Droz, 1989, p. IX-X.

²¹³⁴ A. JOUANNA, *La France du XVI^e siècle*, op. cit., p. 451-458 : débutée fin août par la fuite à La Rochelle, après la « surprise de Meaux », des deux principaux chefs du parti des réformés, François de Coligny et Louis I^{er} de Bourbon-Condé, bientôt rejoints par de nombreux autres chefs, dont Jeanne

capituler avec leur prince²¹³⁵. Au contraire, affirmait Coras, l'activité de « capituler », qui signifie « transiger, contracter, composer, négocier », et tient étymologiquement au fait que ces négociations portaient sur plusieurs articles et chapitres²¹³⁶, est chose naturelle. En effet, elle procède à la fois de l'égalité naturelle entre les hommes et de leur besoin naturel de vivre en société²¹³⁷. À la jonction de ces deux impératifs, Coras place le principe électif à l'origine du pouvoir des rois²¹³⁸ : « Car (...) nature ne les ayant engendrez rois, mais esgaux aux autres hommes, ils ont esté amplifiez de ceste auctorité par l'adoption des peuples ». Or, l'élection a été accompagnée de charges « capitulées » avec les sujets-électeurs, « c'est à sçavoir qu'ils conserveront leurs subjects, les préserveront de toutes oppressions, leur feront justice, et autres semblables articles, contenans obligations reciproques des uns envers les autres, aux roys de bien regir et regner, aux subjects de bien obeir et reverer²¹³⁹ ». Selon Coras, capituler n'était donc pas seulement une nécessité naturelle, mais aussi le seul moyen d'établir un roi.

À cette capitulation naturelle s'ajoutent les capitulations civiles, mises en œuvre par les innombrables composantes de la société – « les maisons, les bourgs, les villages, les villes, les maistres, les magistrats, les princes et roys, les subjects, les justiciables, les serfs » – et qui prennent des formes diverses – « toutes sortes de contrats, achats, ventes, locations, conductions, eschanges, transactions, pactes et autres negociations²¹⁴⁰ ». Or, plus les personnes sont grandes et illustres, plus leur patrimoine est important, et plus elles sont enserrées dans un nombre croissant de liens réciproques. Croire que le prince peut agir seul, ce serait croire « qu'un homme seul pourroit avaler tout l'océan », ce serait nier le rapport entre le roi et son peuple,

d'Albret et son fils Henri, futur Henri IV, la troisième guerre civile se clôt avec la mort du prince de Condé sur le champ de bataille et l'édit de Saint-Germain du 8 août 1570. Cette paix « boiteuse et mal assise » ne préviendra pas les massacres de la Saint-Barthélemy deux ans plus tard.

²¹³⁵ Sur l'identification du « paradoxeur » : R. M. KINGDON, *ibid.*, p. XV-XVI. Le même souci de répondre à cette négation se lit chez Théodore DE BÈZE, *Du droit des magistrats, op. cit.*, p. 62-63.

²¹³⁶ J. de CORAS, *Question politique*, éd. précit., p. 1-2. La richesse étymologique du mot « capituler » est notable : l'origine est sans doute bien la forme par chapitres (*capita*) ou par articles (*capitula*) du document, qui explique pourquoi les Carolingiens nommaient leurs lois « capitulaires ». Mais le mot « chapitre », au singulier (*capitulum*), désignait aussi l'assemblée des moines qui se réunissaient quotidiennement pour lire un chapitre de leur règle, de telle sorte que le mot avait une connotation ecclésiologique qui le rapprochait d'une vie communautaire et corporative où l'assemblée jouait un rôle fondamental. Chaque fois, nous le verrons, qu'il est question de capitulation au sens politique, il est question d'une assemblée représentative.

²¹³⁷ *Ibid.*, p. 2-3.

²¹³⁸ *Ibid.*, p. 6.

²¹³⁹ *Ibid.*, p. 6.

²¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 2 (pour les deux citations).

« comme de procureur et constituans²¹⁴¹ ». Les princes et les sujets sont donc liés par diverses « negociations et capitulations, tant naturelles que civiles ». Il apparaît alors que les conventions réciproques entre gouvernants et gouvernés sont tellement liées au corps politique, que les nier reviendrait à ignorer le « droict naturel et politic²¹⁴² », à « rompre l'enchainement et lyaison de la société publique²¹⁴³ ».

Ce tableau d'une société constituée par des liens de droit qui, nécessaires à la vie sociale, sont également la cause lointaine des rapports hiérarchiques, fait immédiatement comprendre comme l'analyse de Coras est opposée à toute idée de *solutio legibus*. Car la position suprême – celle du prince – correspond à celle qui est la plus enserrée dans le réseau des liens civils, comme le centre d'une toile est aussi le point de jonction de tous les fils. Pour Coras, la *solutio legibus* est un « fart », un « poison » distillé par des « inventeurs de paradoxes », « semeur de zizanie » et « seducteur » qui, par des « conseils licencieux », font risquer au roi la « sublevation de ses subjects »²¹⁴⁴. Ce dernier risque faisait peser sur le roi la responsabilité de la guerre civile. Car Jean de Coras constatait aussi que les « bornes » traditionnelles, qui devaient servir à encadrer la volonté royale dans les limites de la raison et du bien commun, avaient été comme rabotées, de telle sorte qu'elles ne bornaient plus le champ de la puissance royale. Or, la longévité de la monarchie française tenait, selon lui, au fait que les rois n'avaient jamais voulu plus que ce que les lois leur permettaient²¹⁴⁵. La délibération et le conseil devaient les aider à maintenir cette volonté. On retrouve ici le thème traditionnel du gouvernement par conseil.

Coras identifiait trois organes principalement chargés de protéger les rois contre eux-mêmes : les États généraux, les Parlements et la cour des Pairs de France. Tous, ils avaient pour rôle de résister à la volonté du roi en lui déclarant « par vives raisons que son intention ne se pouvoit ny devoit executer selon droict et justice²¹⁴⁶ ». Ils capitulaient alors avec leur roi, en approuvant certains articles de la loi portée par le roi, en désapprouvant certains autres. Ainsi, les rois « n'entreprenoyent autres choses

²¹⁴¹ *Ibid.*, p. 4 (pour les deux citations). L'importance du doublet procureur/constituant doit s'apprécier au fait qu'il revient deux autres fois p. 4-5.

²¹⁴² *Ibid.*, p. 4.

²¹⁴³ *Ibid.*, p. 5.

²¹⁴⁴ *Ibid.*, p. 6, 6, 8, 16, 21 et 36 (respectivement).

²¹⁴⁵ *Ibid.*, p. 8. Cette formulation est un écho certain de la dernière phrase de la constitution donnée par Théodose II et Valentinien III en 429 (*CJ* 1.14.4, *Digna uox*), par laquelle les empereurs s'étaient déclarés soumis aux lois : « *Et oraculo praesentis edictis quod nobis licere non patimur indicamus* » ; « Et par la décision du présent édit, nous indiquons ce que nous ne souffrons pas qu'il nous soit permis de faire ». Les empereurs distinguaient entre ce qui leur était permis (*licere*) et ce qu'ils voulaient effectivement faire.

²¹⁴⁶ *Ibid.*, p. 12.

appartenantes à la police publique sans le bon et meur conseil de l'une des trois compagnies à la censure desquelles se moderoyent toutes les volonte des princes²¹⁴⁷ ». Le rôle de ces trois organes de conseil était même plus important. En premier lieu, les États généraux « recr[é]aient » le peuple et assemblaient autour du roi des « cerveaux civilisez²¹⁴⁸ ». Ils étaient donc le lieu et le moment où le *peuple* se tenait, faisant comprendre que la notion de peuple était ici entendue, tout comme le *populus* du droit romain, au sens politique et non pas au sens social. En second lieu, les Parlements étaient les « alambics » par lesquels devaient passer les édits et ordonnances royaux²¹⁴⁹. Cette image empruntée à Etienne Pasquier²¹⁵⁰ soulignait l'importance du rôle parlementaire, qui était de distiller la volonté royale, de la débarrasser de ses excès, erreurs, outrages, comme autant d'impuretés, et d'en rendre l'essence même, qui devait être justice. En troisième et dernier lieu, les Pairs qui siégeaient dans les organes de gouvernement pour aider le roi à décider étaient « pareils au prince souverain », et de là véritables compagnons de majesté, « en leur throne avec le roi²¹⁵¹ ». Mais cet ordre naturel du royaume avait été perverti²¹⁵². Cela devait justifier la prise d'arme lors de la troisième guerre.

L'originalité de ce traité était d'insister, d'une part, sur l'historicité et la naturalité du lien entre roi et sujets, et d'autre part, de considérer l'élection populaire comme source du pouvoir royal ; ces deux idées allaient au-delà d'une simple restauration de la condition nobiliaire²¹⁵³, mise à mal en raison de la centralisation monarchique. C'est pourquoi on a pu voir dans cet élargissement des destinataires du traité le

²¹⁴⁷ *Ibid.*

²¹⁴⁸ *Ibid.*, p. 10. Mention approchante chez F. Hotman, qui évoque à propos des assemblées, le bénéfice du nombre et de la qualité des membres : « plusieurs [= beaucoup] entendemens et plusieurs bons cerveaux » (*La Gaule françoise*, éd. précit., p. 101).

²¹⁴⁹ *Ibid.*, p. 11.

²¹⁵⁰ Cf *supra*, n. 2015.

²¹⁵¹ *Ibid.*, p. 11. La récusation de ces affirmations par Jean Bodin est bien connue : J. BODIN, *Rep.* 1.10.6 (éd. Turchetti, p. 682) : « souverain (c'est à dire celuy quy est par dessus tous les subjects) ne pourra convenir à celuy qui a faict de son subject son compagnon » ; 1.10.12 (éd. précit., p. 700) : « celui a maistre, qui a compagnon » ; *Rep.* 2.1.1 (éd. précit., p. 344) : « la puissance royale ne peut estre en deux, et la monarchie, estant unie en soy, ne souffre jamais de compagnon » ; 2.1.14 (éd. précit., p. 356) : « c'est crime de leze majesté de faire les subjects compagnons du prince souverain » ; cf aussi G. COQUILLE, *Institution au droict des François*, 1 *Du droit de Royauté* (in *Œuvres*, Bordeaux, 1703, t. 2, p. 1b) : « Le roi est monarque et n'a point de compagnon en sa majesté royale... ce qui est de Majesté représentant sa puissance et sa dignité, réside inséparablement en sa seule personne ».

²¹⁵² *Ibid.*, p. 9 : « aujourd'huy tout moyen est osté au peuple de donner à entendre à son prince ses doleances, et au contraire, le roy voulant quelque chose de son peuple, l'a demandé par moyens extraordinaires de contraincte. »

²¹⁵³ V. DE CAPRARIIS, *Propaganda*, *op. cit.*, p. 434.

premier exemple d'un véritable contrat social, puisque le corps social entier était – ou devait être – intéressé au politique²¹⁵⁴.

S'il est indéniable que Jean de Coras semble s'adresser au peuple dans son ensemble, il ne semble pas, pour autant, être un révolutionnaire. Fidèle au modèle historico-juridique romain²¹⁵⁵, il pensait que l'égalité naturelle avait cessé avec l'introduction du droit des gens et du droit civil, deux droits par lesquels les hommes « se sont inegalizez, c'est à dire agrandiz ou abaissez²¹⁵⁶ ». Coras n'entendait pas corriger cela. Pour lui, les devoirs que chacun, dans la société, se devait de respecter en vertu des « capitulations » qui le reliaient aux uns et aux autres, étaient corrélatifs de son état. Et cette distinction entre les uns et les autres était rendue nécessaire par la représentation organologique d'une société où, pour le bien du corps entier, chaque membre, placé en des lieux distincts, accomplissait une tâche différente et néanmoins vitale. L'ordre naturel imposait à chacun une fonction qu'il ne pouvait mépriser sans se perdre lui-même, sans créer un « droict chaos²¹⁵⁷ ». Voilà pourquoi tous les membres du corps politique, nobles ou non, étaient nécessaires ; et voilà pourquoi Coras en appelait également aux devoirs des non-nobles. S'il reconnaissait donc une fonction à chacun, il n'entendait pas, semble-t-il, vouloir renverser les hiérarchies du corps social²¹⁵⁸.

Son analyse englobante de la société civile et politique à partir du contrat, nommé « capitulation », le conduisait à considérer la promesse du sacre comme tel²¹⁵⁹, ainsi que la nomination des officiers et les franchises et privilèges accordés aux villes²¹⁶⁰. Il faut comprendre que les liens « civils » dont parle Coras étaient des obligations de droit privé. Tout l'intérêt de l'analyse contractuelle se tenait dans le fait d'appliquer aux relations politiques la réciprocité des engagements de droit privé. Ainsi, les sujets avaient « intérêt » à résister au roi qui ne respecterait pas ses engagements²¹⁶¹. Et Coras de rappeler les résistances des sujets aux traités de Brétigny (1360), de Troyes

²¹⁵⁴ E. GASPARINI, « *Remettre sus l'ancien et légitime gouvernement du Royaume* », *loc. cit.*, p. 66.

²¹⁵⁵ Cf ULPIEN, 1 *Institutes* = D. 1.1.1.3-4, 1.1.6 ; HERMOGÉNIEN, 1 *Épitomés du droit* = D. 1.1.5.

²¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 2.

²¹⁵⁷ *Ibid.*, p. 5.

²¹⁵⁸ Plus loin : toute pensée organologique est incompatible avec le modèle du contrat social, aussi sûrement que les membres d'un même corps ne peuvent contracter entre eux. La théorie du contrat social suppose des individus distincts.

²¹⁵⁹ J. DE CORAS, *Question politique*, *op. cit.*, p. 16.

²¹⁶⁰ *Ibid.*, p. 17-18.

²¹⁶¹ *Ibid.*, p. 21 : « S'il veut de roy devenir tyran, c'est l'intérêt des subjects, qui ont droict d'y contredire, et par tous moyens s'essayer de maintenir leur prince en roi et non en tyran, et procurer envers luy qu'il soit accompagné d'un bon conseil, moderant toutes ses actions, le reduisant au cerne de la raison, et chassant d'autour de luy tels flateurs », flateurs qui ne servent qu'à faire « des aveugles en plein midi » (p. 29).

(1420), de Madrid (1520), tous traités dans lesquels la volonté royale avait outrepassé les limites de sa puissance²¹⁶². Qui serait donc le plus fidèle, de celui qui voudrait conserver la Couronne ou de celui qui voudrait conserver le roi²¹⁶³ ? Coras achevait son traité par un ultime exemple, tiré cette fois des Écritures, pour rappeler que le Dieu d'Abraham, d'Isaac et de Jacob, n'avait pas dédaigné faire alliance (« capituler ») avec son peuple²¹⁶⁴.

Quoique ce dernier exemple vienne après de nombreux rappels historiques, il est souvent retenu comme l'élément essentiel des théories monarchomaques, nommé par convention « théorie de la double alliance ».

c. « Double alliance », contrat unique et vestiges de la lex regia

Il est vrai que les traités monarchomaques semblent soigneusement éviter toute référence à la *lex regia*²¹⁶⁵. La première mention de la loi dans un écrit de ce genre remonte à un discours publié en 1568, évoquant la « loy royalle du payx » selon laquelle il n'aurait pas été question d'imposer au peuple de souffrir un tyran²¹⁶⁶. L'expression rapprochait une « loi royale » qui était déjà nationale (« du payx ») et une interprétation restrictive de l'autorité monarchique, sans que l'on puisse aller au-delà d'une distinction entre roi et tyran. Le « triumvirat des monarchomaques », pourtant, a évoqué la loi romaine dans ses traités, quoique de manière discrète. Le fond de leurs analyses, en effet, concordait avec les interprétations médiévales qui analysaient la *lex regia* comme une délégation révocable du gouvernement. Mais leur hostilité générale à l'égard du droit romain – droit païen, droit de l'Église, droit étranger – leur interdisait une utilisation complètement assumée de cet héritage. C'est ainsi que l'on peut comprendre la discrétion des allusions – pourtant bien présentes

²¹⁶² *Ibid.*, p. 30-31.

²¹⁶³ *Ibid.*, p. 32.

²¹⁶⁴ *Ibid.*, p. 38-39.

²¹⁶⁵ D. LEE, *Popular Sovereignty*, *op. cit.*, p. 149, qui note aussi la proximité de fond avec la pensée d'Azon.

²¹⁶⁶ *Discours par Dialogue, sur l'Edict de la revocation de la paix, publié à Paris le 28 septembre 1568*, s. l., 1569 (cité par V. DE CAPRARIIS, *Propaganda e pensiero politico*, *op. cit.*, p. 427) : « estant l'infirmité des hommes, voire Rois, telle que nous voyons et avons veu, s'ils outrepassent leurs fins et limites, n'est-il pas licite de faire remonstrances et plaintes en toute modestie, soit en particulier, soit en assemblee d'estats, comme il s'est tousiours pratique en la France dés la premiere institution de tel regne, en quoy l'on congnoit que l'intention du peuple François et Gallicque n'a pas esté par la loy Royalle du payx, de souffrir un Roy tyran ny qui usast d'absolue puissance contre toutes les loix, et fist toutes choses à son plaisir, comme ils n'ont fait oncques loix sans l'auctorité de leur conseil privé, et approbation des cours souveraines de la France, et notamment de Paris, qui represente les estats : laquelle cour souveraine est aujourd'huy fort reculee de son antique auctorité (...) Et pour suivre, les Rois n'ont mesmes levé tailles et autres tributs et impostz en la France, sans le consentement du peuple, qui est argument que la monarchie Françoisise est composee d'Aristocratie et du populaire estat ».

– à la *lex regia*. À tout le moins, l'analyse contractuelle, qui forme le cœur de leur doctrine, s'appuyait en partie sur la tradition romaine.

i. L'élément contractuel dans la pensée monarchomane est souvent caractérisé par l'expression « double alliance²¹⁶⁷ », dont la connotation religieuse est transparente en français²¹⁶⁸, quoiqu'elle ne doive pas faire oublier le sens juridique inscrit dans l'histoire de ses traductions²¹⁶⁹. Théodore de Bèze fut le premier à décrire ce double engagement²¹⁷⁰ :

il y avoit un serment solennel, par lequel le Roi et le Peuple s'obligeoient à Dieu, assavoir à l'observation des loix d'icelui, tant ecclesiastiques que politiques ; et puis un autre serment mutuel entre le Roi et le Peuple.

Et Bèze de tirer immédiatement les conséquences d'un tel rapport symétrique²¹⁷¹ :

Voire mais, dira quelqu'un, le Peuple (c'est à dire, les Estats de ce peuple) avoient ils aussi le droit de reprimer la personne qu'ils avoient choisie pour dominer, s'il ne faisoit son devoir ? Je di qu'oui (...)

Cependant, Théodore de Bèze décrit dans ce passage la monarchie d'Israël à partir de l'Ancien testament²¹⁷². Bien sûr, cet exemple n'était pas seulement une illustration, mais aussi un modèle. Néanmoins, il avait donné auparavant une formulation générale caractérisée par une seule relation réciproque, modelée sur le souvenir des interprétations déjà étudiées à propos de la *lex regia* des Romains²¹⁷³ :

la puissance des Magistrats, quelques grands et souverains qu'ils soient, depend de celle du public qui les a esleus en ce degré, et non au contraire. Et à fin qu'on ne replique point qu'il est bien vrai que la premiere origine des Magistrats a esté telle, mais que depuis les Peuples se sont soumis entierement à la puissance et volonté de ceux qu'ils ont acceptez pour souverains, et leur ont pleinement et sans aucune exception resigné toute leur liberté[,] je nie qu'il puisse apparoir d'une telle quittance, et dis au contraire que les Nations, tant que le droit et equité a eu lieu, n'ont créé ni accepté leurs

²¹⁶⁷ H. WEBER, « Introduction », in *De la puissance légitime*, p. VI-VII ; P.-A. MELLET, *Les Traités*, *op. cit.*, p. 52-54.

²¹⁶⁸ « Alliance » est le nom qui organise la *summa diuisio* de la Bible entre Ancienne et Nouvelle Alliance. Sur la signification religieuse de l'alliance (de l'hébreu *berith* ; en anglais *covenant*) et son importance, en particulier chez les puritains d'Angleterre et d'Amérique : S. RIALS, « Aux origines du constitutionnalisme écrit », *loc. cit.*, p. 196-199.

²¹⁶⁹ « Alliance » traduit *testamentum* ou *diatheke*, traductions latine et grecque de l'hébreu *berith* toutes deux empruntées au vocabulaire du droit. Il désigne la relation du peuple hébreu à Dieu, puis de l'ensemble des *gentes* au même Dieu.

²¹⁷⁰ Th. DE BÈZE, *Du droit des magistrats*, *op. cit.*, p. 30. Notons que le sous-titre de l'ouvrage annonçait déjà le thème de l'obligation mutuelle : « Traité tres-necessaire en ce temps, pour advertir de leur devoir, tant les Magistrats que les Subiects » (*ibid.*, p. 1).

²¹⁷¹ *Ibid.*, p. 30-31.

²¹⁷² Dans les livres de *Samuel*, des *Rois* et des *Chroniques*.

²¹⁷³ Th. DE BÈZE, *ibid.*, p. 24.

Rois qu'à certaines conditions, lesquelles estans manifestement violees par eux, il s'ensuit que ceux qui ont eu puissance de leur bailler telle autorité, n'ont eu moins de puissance de les en priver.

On retrouve aisément, à la fin de ce passage, les enseignements traditionnels sur la *lex regia* qui servaient ici à défendre la supériorité du peuple sur le roi. Chez Bèze, le double engagement rappelé d'abord n'était lui-même qu'un exemple historique tiré des Écritures. Mais le raisonnement juridique restait premier dans la résolution du point qui occupait la moitié de son traité, à savoir « Quel est le devoir des sujets envers le souverain legitime estant devenu Tyran manifeste²¹⁷⁴ ». Là, Théodore de Bèze cherchait à montrer « combien est desraisonnable l'opinion de ceux qui ne laissent aucun legitime moien aux hommes d'empescher le cours d'une manifeste tyrannie²¹⁷⁵ ». Rompant manifestement avec l'éthique d'obéissance des premiers réformateurs, Bèze niait que « la patience et la debonnaireté requise aux Chrestiens empesche qu'on ne se puisse servir des remedes legitimes pour repousser l'injure qu'on endure²¹⁷⁶ ». Ces remèdes « légitimes », c'est-à-dire conformes aux lois, Bèze les faisait ultimement découler d'un raisonnement contractuel. En effet, pour justifier la résistance des magistrats inférieurs et des États généraux au roi devenu tyran, il empruntait au modèle du contrat²¹⁷⁷ :

[Premièrement,] en toutes conventions qui se contractent par le seul consentement des parties, ceux par lesquels l'obligation est contractee, la peuvent aussi deffaire quand la raison y est ; et par consequent, ceux-là ont la puissance de déposer un Roi, qui ont puissance de le créer. Secondement, que s'il y a aucune [= une] juste occasion de dissoudre un contract ou convention, et par laquelle une obligation s'annulle d'elle-mesmes, c'est quand les conditions essentielles sont notoirement violees. (...) Et si on m'allegue quelque exemple des Peuples lesquels estans domptez se sont asservis à toutes telles conditions qu'a voulu leur vainqueur, je ne me contenterai point d'alleguer, avec les Jurisconsultes, que ce qui est extorqué par force ou par juste crainte ne doit estre vallable. (...) Mais je dirai que, quand mesmes un Peuple sciemment et de son plein gré a consenti à une chose qui de soi-mesmes est manifestement irreligieuse et contre le droit naturel, une telle obligation ne peut valoir.

Il y avait donc trois raisons pour l'annulation du contrat : l'illégalité de sa cause (violence)²¹⁷⁸, l'illégalité de son objet (asservissement), et la violation des conditions

²¹⁷⁴ Th. DE BÈZE, *ibid.*, p. 15. Ce sixième point dans la systématique du texte occupe les pages 15-53, soit plus de la moitié d'un traité de moins de 70 pages.

²¹⁷⁵ *Ibid.*, p. 48.

²¹⁷⁶ *Ibid.*, p. 56.

²¹⁷⁷ *Ibid.*, p. 44-45.

²¹⁷⁸ Bèze avait déjà interrogé en amont (*ibid.*, p. 14) : « qui se persuadera qu'un peuple, sciemment et sans contrainte, accorde de s'asubjetir à quelqu'un en intention d'en estre destruit et saccagé ? »

apposées lors de l'engagement. Dans ce dernier cas, et pour bien faire comprendre que la désobéissance au tyran était justifiée *ipso iure*, Bèze insistait²¹⁷⁹ :

C'est un reigle generale que quand quelque condition est apposee, ou tacitement entendue en quelque convention, cestui-là la rompt qui contrevient à la condition, et non pas celui, lequel n'estant obligé que conditionnellement, est desobligé, non par soi-mesmes (car il seroit perjure) mais par celui qui a rompu le lien de l'obligation, assavoir la condition.

À ces considérations juridiques abstraites, Bèze ajoutait de nombreux exemples historiques, dont l'exemple romain, cela est notable, était le premier de tous. Or, la *lex regia* y apparaît en des termes qui rappellent les interprétations restrictives qui en avaient été données par le passé. En effet, Théodore de Bèze énonce²¹⁸⁰ :

Il appert que les Empereurs mesmes, devenans Tyrans, pouvoient estre reprimez et chastiez par la voie de droit et que l'Empire mesmes des Cesars (quoi qu'il s'estendist bien loin, par la loi appelle Roiale, faite pour Auguste et renouvellee pour Vespasien) n'a toutesfois esté sans quelque limitation, tant que le droit et justice ont eu lieu.

Il ne concevait donc pas cette loi « sans quelque limitation » et l'on peut penser, au regard de sa conception contractuelle du rapport du peuple au prince, que ces limitations consistaient en quelques conditions. Car l'idée d'une obéissance conditionnée des sujets à leur prince, énoncée dès la première page de son traité²¹⁸¹, est le point central de sa réflexion, dont l'Empire romain était un exemple parmi d'autres.

ii. Philippe Duplessis-Mornay fut plus explicite quant à cette double alliance, que la version latine de son traité désignait par les mots *duplex foedus*²¹⁸². En effet, la notion revient par trois fois dans ses *Vindiciae*. Une première mention apparaît dans la *quaestio* I consistant « Asavoir si les suiets sont tenus et doyvent obeir aux Princes,

²¹⁷⁹ *Ibid.*, p. 57. Dans ce raisonnement juridique transparait le souci du théologien qui tâchait scrupuleusement de décharger la conscience de tout protestant (ou Malcontent) prêt à prendre les armes : ils sont « désobligés » par le tyran, c'est-à-dire libérés de leur obligation d'obéissance.

²¹⁸⁰ *Ibid.*, p. 27.

²¹⁸¹ *Ibid.*, p. 3 : « quant à l'obeissance deuë aux princes (...) ceste condition y doit estre apposee : pourveu qu'ils ne commandent choses irreligieuses ou iniques. »

²¹⁸² *Vindiciae*, p. 184. Sur le vocabulaire contractuel dans le traité, aussi bien en latin (*foedus*, *pactum*, *pacta conuenta*, *pactio*) qu'en français (« alliance », « convention », « contrat », « obligation », « paction »), cf A. JOUANNA, « Le vocabulaire politique dans la traduction française de 1581 », *loc. cit.*, p. XXXIII.

s'ils commandent quelque chose contre la Loy de Dieu ». L'auteur y décrivait, tout comme Bèze, les institutions de la monarchie d'Israël²¹⁸³ :

Quand le Roy Ioas fut couronné, nous lisons qu'alliance fut contractee entre Dieu, le Roy et le peuple (...) Nous recueillons de ces temoignages qu'en passant telles alliances le souverain Sacrificateur stipuloit au nom de Dieu, en termes expres, Que le Roy et le peuple donneroyent ordre que Dieu seroit servi (...) : Que le Roy regneroit tellement [= de telle manière], qu'il laisseroit le peuple servir à Dieu et le contiendrait en l'obeissance d'iceluy : Que le peuple obeiroit tellement au Roy, que ce seroit pour s'assuiettir premierement à Dieu.

Ici, la double alliance permettait *in fine* de justifier la désobéissance au roi impie, car les sujets, tout comme leur roi, étaient liés à Dieu, directement et collectivement, de telle sorte que le roi ne pouvait forcer son peuple contre Dieu. Affirmer que deux liens parallèles, valables l'un comme l'autre, reliaient Dieu et le roi d'une part, Dieu et le peuple d'autre part, permettait de faire tomber l'obstacle du précepte paulinien (*Rm.* 13.1) selon lequel toute puissance – et donc celle du roi – venait de Dieu. Le roi, dans le schéma de la double alliance, n'était plus la seule médiation entre le peuple et Dieu. Dès lors, quand une contradiction apparaissait entre le commandement divin et le commandement royal, seul le premier devait prévaloir²¹⁸⁴. En somme, en cas d'antinomie, il valait mieux obéir à Dieu plutôt qu'aux hommes (*Act.* 5.29)²¹⁸⁵. La désobéissance était donc justifiée.

Les deux autres mentions apparaissent dans les deux *quaestiones* suivantes²¹⁸⁶ ; la résolution des cas révèle le raisonnement juridique d'une manière plus évidente. Dans la lignée des docteurs médiévaux, Duplessis-Mornaix mêlait les arguments scripturaires aux citations du *corpus iuris* – cette « autre Bible de l'Occident²¹⁸⁷ » – et venait à utiliser très précisément les règles du droit romain des obligations pour analyser les relations entre Dieu, le roi et le peuple. Le premier y tient la place d'un stipulant, les deux autres celle de promettants tenus *in solidum*. En effet, si Dieu

²¹⁸³ *De la puissance légitime*, p. 25-26.

²¹⁸⁴ *De la puissance légitime*, p. 43 : « Il faut pratiquer ces preceptes selon l'ordre qu'ils sont proposez : a savoir que comme les serviteurs ne sont tenus d'obeir à leurs maistres, s'ils commandent quelque chose contre la volonté de Dieu : les suiets pareillement ne doyyent obeissance aux Rois que leur veulent faire outrepasser la Loy de Dieu ».

²¹⁸⁵ Sur l'importance de cet argument scripturaire dans la pensée protestante : M. TURCHETTI, « Il faut obéir à Dieu plutôt qu'aux hommes. Aux sources théologiques du droit de résistance au siècle de la Réforme », in J.-C. Zancarini (éd.), *Le droit de résistance. XII^e-XX^e siècle*, Lyon, ENS Éditions, 1999, p. 71-102.

²¹⁸⁶ *Ibid.*, p. 50, 184.

²¹⁸⁷ P. LEGENDRE, *Leçon IX. L'Autre Bible de l'Occident : le Monument romano-canonique*, Paris, Fayard, 2009.

s'était lié avec les deux à la fois, il avait « fait comme les presteurs qui ont affaire à des emprunteurs non assez feables, et en font obliger plusieurs ensemble au payement d'une mesme somme²¹⁸⁸ ». Le droit privé romain servait de modèle théorique pour affirmer l'existence d'obligations de droit positif entre le peuple et le prince²¹⁸⁹. L'analyse théologique de l'« alliance » laissait progressivement la place à une analyse juridique en termes d'obligation. Ces influences sont plus lisibles dans la version latine, parce que le vocabulaire juridique peut y être repéré immédiatement.

Cette distinction entre les deux alliances, la première exprimant la relation à Dieu que chacun peut nouer dans la foi, la seconde recouvrant un sens strictement juridique, apparaît nettement dans la troisième question, celle, précisément, où l'interrogation portait sur la résistance possible à un prince qui agirait, non plus contre Dieu, mais contre la *res publica*²¹⁹⁰. Duplessis-Mornaix y systématisait la distinction²¹⁹¹ :

Stipulabatur ille [= populus] a rege, an non iuste et secundum leges regnaturus esset? hic, facturum spondebat. Populus demum se iuste imperanti, fideliter obsequuturum respondebat. Itaque promittebat rex pure, populus sub conditionis: quae si non impleretur, populus ipso iure omni obligatione solutus censeretur. In primo foedere seu pacto, Pietas in obligationem uenit: in secundo, Iustitia: illo promittit rex, se pie obediturum Deo: hoc, se iuste imperaturum populo: illo, se gloriam Dei; hoc, utilitatem populi curaturum: in illo inest conditio, Si legem meam obseruaris; in hoc, Si ius unicuique suum tribueris. Illius, ni impleatur, Deus proprie uindex est; huius legitime uniuersus Populus, quiue uniuersum populum ruendum susceperint, regni proceres. In omnibus uero legitimis imperiis ita perpetuo obseruatum fuit.

Le peuple demandoit au Roy, savoir s'il vouloit pas regner iustement et selon les Loix? Il promettoit qu'Ouy. Alors le peuple respondoit et promettoit rendre fidele obeissance à celui qui commandoit iustement. Et pourtant [= alors] le Roy promettoit purement et simplement, le peuple sous condition: laquelle defaillant d'estre accomplie, le peuple demeroit selon tout droit & raison deliure de sa promesse. En la premiere Alliance, il y obligation à Pieté: en la seconde à Iustice: par ceste-la le Roy promet d'obeir religieusement à Dieu: par ceste-ci, de commander iustement au peuple: par l'une il s'oblige de procurer la gloire de Dieu: par l'autre le profit du peuple. En la premiere il y a ceste condition, Si tu observes ma Loy: en la seconde, Si tu gardes à chascun le droit qui luy appartient. Dieu proprement est le protecteur & vengeur de la premiere, si elle n'est accomplie: quant à la seconde, c'est legitiment

²¹⁸⁸ *Ibid.*, p. 51.

²¹⁸⁹ Cf l'analyse en ce sens de D. LEE, *Popular Sovereignty*, *op. cit.*, p. 121-149.

²¹⁹⁰ *De la puissance légitime*, p. 94: « S'il est loisible de resister à un Prince qui opprime ou ruine un estat public (*republicam*), & iusques où cette resistances estend. Item à qui, comment, & de quel droit cela est permis ».

²¹⁹¹ *Vindiciae*, p. 160-161 = *De la puissance légitime*, p. 185-186.

à tout le peuple ou aux Etats qui le representent & doyvent maintenir, que ceste autorité de reprimer le defaillant, appartient. Cela a touiours esté ainsi pratiqué en tous Etats bien reiglez.

La relation entre les deux engagements est commandée par le mot *demum*, « alors » au sens de « alors seulement », introduisant la condition de l'obéissance du peuple : celle-ci n'est due que si le commandement est juste. Voilà pourquoi le peuple s'engage, selon Duplessis-Mornaux, *sub conditionis*, tandis que le prince est engagé *pure*. Il y a donc une obligation mutuelle, mais une dissymétrie dans l'engagement. Celle-ci naît de la prémisse générale qui a été vue, à savoir que le peuple pris collectivement était toujours supérieur au roi parce que les rois sont pour les peuples, non les peuples pour les rois²¹⁹². Enfin, les deux sanctions évoquées sont remarquables : tandis que le roi impie doit craindre le « dieu vengeur » (*deus uindex*), le roi injuste – en ce qu'il serait défaillant au regard des conditions de son engagement – doit craindre le *uindex* que sont les Grands (*proceres*) agissant par voie légale (*legitime*).

Ce passage condense élégamment toute la théorie de la « double alliance » en même temps qu'il en donne une clef de lecture. Celle-ci se tient dans la polysémie du mot *uindex*, présent également dans le titre de l'ouvrage : *Vindiciae contra tyrannos*. En effet, les « revendications » (*uindiciae*) renvoyaient à la procédure romaine de la *rei uindicatio*²¹⁹³. À Rome, l'action en revendication était ouverte au propriétaire (*dominus*) d'un bien contre celui qui en avait la seule possession (*possessor*)²¹⁹⁴. Or, le peuple, considéré dans son ensemble, était qualifié dans le traité de *dominus* qui engageait une procédure de répétition (*repetere*) contre son gestionnaire²¹⁹⁵. Outre la

²¹⁹² Outre les considérations générales rappelées plus haut, cf *Vindiciae*, p. 86 : « *Ratio uero postulat, ut is, cuius ratione alius extitit, eodem potior censeatur* » = *De la puissance légitime*, p. 106 : « Et la raison requiert, que celui soit par dessus l'autre qui a esté fait pour luy ».

²¹⁹³ H. MOREL (« La théorie du contrat chez les monarchomaques », *loc. cit.*, p. 456, n. 44) l'a bien noté, quoiqu'il critique la traduction par « vengeur » dans le texte français, alors qu'un tel choix pouvait aussi laisser penser à la richesse du mot latin, renvoyant également au « vengeur » dans le *De legibus* de Cicéron, en des passages également relatifs à l'impiété de celui qui viole les lois. Ainsi (*Vindiciae*, p. 161 = *De la puissance légitime*, p. 186) « *Deus proprie uindex est* » / « *deus ipse vindex erit* » (Cic., *Leg.* 2.18.9). Ou encore « *Quod autem non iudex sed deus ipse vindex constituitur* » (Cic., *Leg.*, 2.10.25). Sur la diffusion de Cicéron au XVI^e siècle, en particulier de son *De legibus*, et le développement du droit naturel : J.-L. THIREAU, « Cicéron et le droit naturel au XVI^e siècle », *RHFD SJ*, 1987, p. 55-85. Une telle polysémie conviendrait à la « double alliance », entendue ici comme une dépendance à la fois religieuse et juridique. Daniel Lee, qui a insisté sur l'influence du droit privé romain, ajoute à la *rei uendicatio* la *uindicatio in libertatem*, action en réclamation de la liberté, en expliquant que les deux sens – patrimonial et statutaire – se rejoignent, puisqu'un peuple sous un tyran est injustement abaissé au rang d'esclave et dépossédé de ce qui lui appartient (D. LEE, *Popular Sovereignty*, *op. cit.*, p. 150).

²¹⁹⁴ D. 6.1 *De rei uendicatione*.

²¹⁹⁵ *Vindiciae*, p. 195-196 : « *Neque enim hoc casu singuli, sed uniuersi, non, inquam, subditi, sed*

gestion d'affaire, les *Vindiciae* recouraient aussi au modèle de la tutelle, en particulier pour instaurer une responsabilité collégiale des principaux officiers du royaume²¹⁹⁶, nommés « tuteurs et petits Rois²¹⁹⁷ », eux « que le peuple a deleguez, ou establis en quelque sorte que ce soit, comme consorts de l'empire et controlleurs des Rois, et qui representent tout le corps du peuple²¹⁹⁸ ». Le partage des responsabilités était encore étayé par des fragments romains sur le contrat de louage (*locatio conductio*) où le roi et le peuple étaient assimilés à des *conductores* tous deux redevables pour le tout vis-à-vis du *locator* (ici Dieu), et dont, par conséquent, la faute de l'un nuisait à l'autre²¹⁹⁹. Enfin, le peuple était aussi qualifié de *dominus* dans le cadre de l'image éculée du navire : le roi était pilote (*gubernator*), mais le peuple était propriétaire (*dominus*) du navire ; or, c'est le propriétaire qui avait réuni les matelots et établi le pilote pour le bien de l'équipage entier ; dans cette situation, le pilote n'a rien de différent des autres, sinon un grade dans la hiérarchie et, quoique le propriétaire, au milieu des autres matelots, obéisse au pilote, celui-ci est le serviteur de tous²²⁰⁰.

Ces recours au droit romain des obligations, dont nous n'avons relevé que quelques exemples parmi d'autres²²⁰¹, avaient pour fonction d'expliquer en termes

domini ab actore suo rationem rei gestae repetere uidentur. » (« Il est regardé comme un demandeur exigeant compte de la gestion de son bien, non pas en tant que particulier, mais comme ensemble, non en tant que sujet, mais comme propriétaire »). Sur ce point particulier, l'analyse n'est pas sans considération de droit public. Ainsi, l'usucapion, qui permettait à un possesseur d'acquérir la propriété au bout d'un certain temps, ne s'appliquait pas contre le fisc romain, et ne s'applique pas plus contre le peuple. En effet, celui-ci ne meurt jamais ; dès lors, aucune règle prescriptive ne peut jouer contre lui et ses droits sont inaliénables : *Vindiciae*, p. 104 : « *populus nunquam moritur. Vt enim perennem fluium fluxus ; ita & populum immortalem ortus & interitus uicissitudo facit* » (*De la puissance légitime*, p. 125 : « car comme le cours continuel de l'eau donne au fleuve une duree perpetuelle : aussi la revolution de naissance & de mort rend le peuple immortel »).

²¹⁹⁶ *Vindiciae*, p. 197-198 avec utilisation des fragments *D.* 26.7.3 (Ulp. 35 *ad Ed.*), 26.7.27 (Paul, 7 *ad Plaut.*), 26.7.14 (Paul, 8 *Breu.*), 26.10.3 (Ulp. 35 *ad Ed.*), 26.7.10 (Ulp. 49 *ad Ed.*), 26.7.33 (Call. 4 *De Cogn.*).

²¹⁹⁷ *De la puissance légitime*, p. 225.

²¹⁹⁸ *Ibid.*, p. 62 (= *Vindiciae*, p. 46-47 : « [eos qui] a populo delectis, aut alia ratione constitutos, quasi imperii Consortes & Regum Ephoros, qui uniuersum Populi coetum repraesentant. »).

²¹⁹⁹ *Vindiciae*, p. 37-38 (= *De la puissance légitime*, p. 52) : *D.* 19.2.47 et *CJ* 4.65.13

²²⁰⁰ *Vindiciae*, p. 86 : « *Sic nauis causa, gubernator a domino nauis instituitur, qui, ne ipsa ad cautes frangatur, aut male cursum teneat, ad clauum sedeat. Et ei quidem in eam rem incumbenti, caeteri inseruiunt, ac dominus ipse paret : est tamen ipse nauis seruus, ut mediastinus quilibet, nec a mediastino genere, sed specie tantum differt. In Republica quae nauis comparari solet, Rex gubernatoris, Populus domini loco est.* » = *De la légitime puissance*, p. 106 : « Ainsi c'est pour l'amour de la navire [le mot est masculin et féminin en moyen français] que le maistre d'icelle y établit un pilote, qui manie le gouvernail de peur qu'elle ne sorte de sa route, ou se brise contre un esceuil. Le pilote faisant sa charge est obei des matelots, et de celuy mesmes qui est Seigneur du vaisseau : cependant le pilote en est serviteur, comme un des moindres, d'avec lesquels il ne differe sinon en ce qu'il est grand serviteur, et les autres sont petis. En une Republique coustumierement comparee à une navire, le Roy tient place de pilote, le peuple est Seigneur du vaisseau. »

²²⁰¹ Une analyse détaillée a déjà été donnée par D. LEE, *Popular Sovereignty*, *op. cit.*, p. 121-157.

positifs que le droit royal était un droit précaire et que le gouvernement royal était exercé *sub conditionis*.

Une certaine proximité de fond semble se dessiner avec les interprétations restrictives de la *lex regia*. À cet égard, il n'est pas anodin que les *Vindiciae* transcrivent en exergue la constitution *Digna uox* (CJ 1.14.4)²²⁰², avec une citation de Justin²²⁰³, qui toutes deux annonçaient le propos général : la soumission du prince à la loi. Notons que la constitution *Digna uox*, à la différence de l'autre citation, contenait l'affirmation d'une dépendance de l'autorité impériale à l'égard du droit. À ce titre, plutôt que de penser que les deux citations répétaient la même idée, nous préférons croire qu'elles insistaient sur deux moments différents d'une même approche juridique de la puissance publique : la première sur le titre, la seconde sur l'exercice. Tout comme Innocent Gentillet, les *Vindiciae* enserraient fermement le pouvoir royal au milieu de « bornes »²²⁰⁴, dont la *lex regia*, loi d'investiture, pouvait être un exemple.

De fait, l'auteur des *Vindiciae* interprétait la loi royale du temps de Romulus comme un *pactum* entre Romulus, le sénat et le peuple Romain, qu'il rapprochait de la *lex regia* sous l'Empire²²⁰⁵ :

Semblablement au Royaume de Rome, il y eut alliance entre Romulus, le Sénat et le peuple, telle qui s'ensuit : c'est asavoir que le peuple feroit les loix, lesquelles le Roy garderoit : le peuple decerneroyent (*sic*) la guerre, le Roi la feroit. Or combien que plusieurs Empereurs, plustost par violence et ambition que de droit aucun, se soyent saisis de l'Empire Romain, et que par

²²⁰² Nous citons la traduction française donnée dans l'édition de 1581 (*De la puissance légitime*, p. 3 : « Les empereurs Théodose et Valentinian a Volusian grand Prevost de l'Empire. C'est une chose bien seante à la Maïesté d'un qui domine sur les autres, de declairer qu'il est Prince lié aux loix. Aussi nostre puissance depend de l'autorité du droit. Et à la verité, c'est une chose plus excellente que la dignité de l'Empire mesmes, d'assuiettir la Principauté aux loix. Scavoir faisons à tous, par la déclaration de cestuy nostre Edict, cela que nous ne voulons souffrir nous estre loisible. Donné à Ravenne, l'onzième iour de Iuin, sous le Consulat de Florent & Denis. »

²²⁰³ *Ibid.* : « Iustin, au second livre, parlant de Lycurgus Legislatteur des Lacedemoniens. Il fit des loix aux Spartiates qui n'en avoyent point : et fut autant renommé pour s'estre monstré aussi diligent observateur, que sage inventeur d'icelles. Car il ne fit loy quelconque pour les autres, à laquelle il ne s'assuiettist le premier : dressant et acoustumant le peuple à obeir aux Princes, et les Princes à gouverner et commander comme il appartient. » [= Justin, *Abrégé des Histoires Philippiques*, 3.2.7-9].

²²⁰⁴ *De la puissance légitime*, p. 16-17, 38, 209.

²²⁰⁵ *Ibid.*, p. 186-187 = *Vindiciae*, p. 161-162 : « *Consimiliter in regno Romanorum Romulus cum Senatu & populo hoc pactum facit. Populus leges ferret, ipse rex latas custodiret : Bellum populus decerneret, ipse gereret. Etsi uero Imperatores plerique ui & ambitu magis, quam ullo iure imperium Romanorum adepti sunt, & lege regia, quam uocant, omnimodum potestatem sibi arrogarunt ; quae tamen extant legis illius fragmenta tum in libris, tum in Romanis inscriptionibus, satis docent, Reipublicae curandae & administrandae, non euertendae, & per tyrannidem opprimendae facultatem concessam illis fuisse. Quin & legibus sese teneri, professi sunt boni imperatores (...)* »

une loy surnommee Royale ils se soyent attribué une puissance absolue : toutesfois les fragments qui restent de ceste loy, tant és livres qu'és inscriptions Romaines, monstrent assez qu'il avoyent charge et autorité de gouverner et maintenir la Republique, non pas de la renverser et opprimer par tyrannie. Davantage, les bons Empereurs ont declairé qu'ils estoient obligez aux loix (...)

Si la *lex regia* y est assimilée au masque de la tyrannie, l'auteur semble tout de même connaître l'existence de l'inscription du Latran (*tum in Romanis inscriptionibus*) et non pas seulement les mentions dans la doctrine juridique (*tum in libris*). Mais il ne devait pas en connaître le contenu, car il se contente, avec le verbe *concedo*, de faire allusion aux interprétations médiévales. Remarquons néanmoins qu'il accorde une valeur juridique à la *lex regia* lorsqu'il explique, toujours à propos des Romains, que le tyrannicide était possible tant que l'usurpation était flagrante (*re flagrante*)²²⁰⁶. *A contrario*, Cinna fut un vrai séditieux, lui qui conspira contre Auguste alors que l'usurpation avait été régularisée par la *lex regia*²²⁰⁷. Semblablement, il était permis de résister au changement dynastique sans être séditieux lorsque l'usurpation des Carolingiens, puis des Capétiens, était en cours ; mais une fois que le royaume avait été transféré par le conseil public et l'autorité des Ordres (« Etats »), toute résistance devenait illégale²²⁰⁸. La *lex regia* romaine apparaissait donc comme un exemple de ces lois d'investiture qui, arrachées ou non au peuple, finissaient par l'obliger à l'obéissance si le bénéficiaire ne gouvernait pas de façon tyrannique. Le juste exercice du gouvernement purgeait le vice de forme attaché au titre à gouverner.

iii. Quant à François Hotman²²⁰⁹, il ne faisait pas mention d'une quelconque double alliance, dans la mesure où son traité sur la Gaule française était entièrement

²²⁰⁶ *Vindiciae*, p. 188.

²²⁰⁷ *Ibid.*, p. 189 : « *certe seditiosus fuerit Cinna, qui lege regia iam lata, qua populus suam in Augustum omnem potestatem contulerat, in eum conspirasse legitur* ».

²²⁰⁸ *Ibid.* : « *ex quo publico consilio, Ordinumque autoritate translatum fuit regnum, non amplius licuit* ».

²²⁰⁹ Issu d'une noblesse de Silésie, fils d'un conseiller au Parlement de Paris, François Hotman naquit en 1529 et commença ses études de droit à Orléans à l'âge de 14 ans. Après sa licence, il travailla brièvement au Parlement sous Charles Dumoulin et aux côtés de François Baudouin, mais il opta finalement pour l'enseignement à partir de 1546. Converti au calvinisme en 1547, il s'installa à Lyon, puis à Genève où il se lia d'amitié avec Calvin. Docteur de l'université de Bâle en 1558, il commença à enseigner le droit romain à Strasbourg. Là, il accomplit des missions diplomatiques pour les huguenots français. L'édit de Saint-Germain de 1562 lui permit de revenir à Orléans, puis d'enseigner à Valence. Mais les troubles de la guerre civile le contraignirent à fuir, d'abord à Bourges, en 1563, puis à Paris la même année, où il fut recueilli et protégé par le chancelier Michel de l'Hôpital. Il négocia la paix de Blois (1568) pour le parti protestant. Retourné à Bourges, il échappa, avec Hugues Doneau, aux massacres consécutifs à la Saint-Barthélémy (1572). Il rejoignit alors Théodore de Bèze à Genève, où il enseigna jusqu'en 1578, avant de s'installer à Bâle et d'y mourir en 1590. Cf

historique et centré sur le royaume de France. Il cherchait à retrouver « ce bel ancien accord qui fut du temps de nos Peres », les « bonnes loix et statuts de nos ancestres » et l'« ancien et comme naturel estat » de la France²²¹⁰ ; il situait cet état naturel avant la conquête romaine, lorsque la Gaule connaissait « une forme de police purement populaire, c'est à dire, où le peuple eust souveraine puissance²²¹¹ ». Le modèle du contrat lui servait ensuite à expliquer la relation entre le roi et ce royaume où le peuple est souverain²²¹² :

ce sont choses relatives et necessairement enchainees l'une avec l'autre,
par un respect mutuel et obligation reciproque, que le Roy et son Royaume.

Avec un tel départ, il était prévisible que la *lex regia* fût, sinon absente, du moins prise en mauvaise part. Et en effet, François Hotman avait considéré dans son *Antitribonian* (1567) la *lex regia* des Romains comme la marque de la tyrannie des Césars²²¹³. Mais soulignons un fait tout à fait remarquable : François Hotman utilisa dans sa *Franco-Gallia* l'argumentaire des tenants d'une interprétation limitative de cette loi pour démolir le rapprochement que faisaient nombre de juristes français entre la loi salique et la *lex regia*²²¹⁴. En effet, Hotman évoquait une première fois la loi salique avec les termes que le droit romain réservait à la *lex regia*²²¹⁵ :

antiquam esse legem Regiam, Salicam nominatam, qua lege mulieres a
Regni haereditate arcerentur.

ceste ancienne loy Royale nommee Salique, laquelle nommément deiette
les femmes de la succession de la Couronne.

Si *lex regia* et *lex salica* étaient confondues dans l'appellation, elles étaient distinguées quant au contenu : pour Hotman, il s'agissait bien d'une loi de droit privé, relative à la matière successorale, et en aucun cas d'une loi transférant quelque puissance publique. Mais notons que la forme du raisonnement qui servait à Zabarella, Salamoni et leurs émules, à donner une interprétation limitative de la *lex*

M. SCHMOECKEL, « François Hotman », *GCJFH*, p. 149-153 ; A. LECA, « Hotman François », *DHJF*, p. 533b-535b.

²²¹⁰ F. HOTMAN, *La Gaule françoise*, Cologne, 1574, p. IX-X.

²²¹¹ *Ibid.*, p. 2.

²²¹² *Ibid.*, p. 156.

²²¹³ F. HOTMAN, *Antitribonian*, Paris, Jérémie Perier, 1603 [1567], p. 7-8 : « Apres que l'estat populaire fut renversé, et la tyrannie occupee par les Cesars, incontinent fut remise et reveillee l'ancienne loy Royale, contenant une sommaire declaration de la puissance et autorité souveraine du Monarque ». Notons que l'expression « remise et réveillée » rappelle le mot *renouata* qu'avait employé Alciat. Sur l'*Antitribonian*, cf V. DE CAPRARIIS, *Propaganda e pensiero*, *op. cit.*, p. 224-240.

²²¹⁴ Sur cette confusion, cf *infra*, p. 506-509.

²²¹⁵ Puisque l'auteur lui-même a traduit son traité du latin au français, nous utilisons ses deux textes : F. HOTMANUS, *Franco-Gallia*, c. 10 (éd. Genève, Jacob Stær, 1573, p. 66) ; F. HOTMAN, *La Gaule françoise*, c. 8 (éd. Cologne, 1574, p. 81).

regia romaine était strictement la même qu'employa Hotman pour nier que la loi salique eût consisté en un transfert de droit. En effet, contre ceux qui affirmaient que cette loi Salique « avait concerné le droit public de commandement et la succession héréditaire du Royaume » (*ad ius publicum Imperii, et hereditariae Regni successionis pertinuisse*), Hotman évoquait une « table » (*tabula*), il y a peu d'année retrouvée (*repertae*), puis éditée, « connue par quelque inscription » (*ex quarum inscriptione cognoscitur*), remontant au temps du roi Pharamond, comportant des « articles » (*capita*) d'après lesquels il était facile d'entendre que la loi salique avait été « établie, non à propos du droit public du commandement et du royaume, mais plutôt du droit privé » (*non de publico Regni et Imperii iure, sed de priuato tantum constituta fuisse*)²²¹⁶. S'il ne cite à aucun moment Mario Salamoni, Hotman avait certainement pu prendre connaissance de ses thèses lorsqu'il avait préparé la seconde édition des *Commentaires* de François Connan (Bâle, N. Évêque fils, 1557), qui citaient longuement Salamoni²²¹⁷.

Hotman utilisa donc, semble-t-il, tout l'argumentaire établi pour interpréter la *lex regia* romaine de manière restrictive, afin de démolir la « légende de la loi salique », sur laquelle nous allons revenir²²¹⁸. On retrouve, en effet, jusque dans les mots employés, la mention d'une table, retrouvée puis éditée à partir d'une inscription, d'une loi rédigée sous formes d'articles, d'une redécouverte récente, d'une datation historique, enfin un objet général qui est bien moindre que ce à quoi on le rapporte habituellement. Une telle proximité dans l'argumentaire est étonnante. Hotman a pu s'inspirer du raisonnement de Salamoni pour donner une interprétation limitative de la *lex regia salica*, et ainsi ôter tout caractère « impérial » à une loi franque exhumée par les juristes français, au XIV^e siècle, toute comme l'inscription du Latran avait été redécouverte par Cola di Rienzo, au XIV^e siècle également.

En définitive, et de manière plus théorique, la notion d'obligation mutuelle visait à ramener à l'intérieur de la relation entre le roi et le peuple la possibilité de briser le lien d'obéissance qui les unissait. Auparavant, seul le pape ou l'empereur était

²²¹⁶ F. HOTOMANUS, *ibid.*, c. 10 (éd. précit., p. 69). Version française (ID., *La Gaule française*, c. 8, éd. précit., p. 84-85) : « il ny a pas fort long temps que les tables et articles de la loy Salique se sont trouuez et on esté mis en lumiere : et peut-on aisément cognoistre par l'inscription qui est mise dessus, qu'ils ont esté escrits et publiez enuiron le temps du Roy Pharamond : et que les chefs et articles de la loy Salique (...) n'ont iamais esté ordoonez pour decider du droit uniuersel du Royaume et de la chose publique, mais pour le regard particulier d'un chacun. »

²²¹⁷ Cf *supra*, n. 1880.

²²¹⁸ R. E. GIESEY, *Le rôle méconnu de la loi salique. La succession royale, XIV^e-XVI^e siècle*, Paris, Les Belles Lettres, 2007, p. 179-180.

capable de délier les sujets de l'obéissance qu'ils avaient jurée à leur prince. Il fallait une intervention extérieure. Bien sûr, de telles interventions furent progressivement regardées comme des immixtions intolérables à mesure que les royaumes affirmèrent leur souveraineté. Dans les traités monarchomaques, le peuple – compris comme les états du peuple – pouvait procéder à cette libération directement. C'était une autre manière d'affirmer que le peuple était souverain. Si l'on met en lien ce point avec les critiques acerbes que les traités monarchomaques nourrissent contre la *solutio legibus*, il apparaît que le modèle contractuel avait un autre avantage : il permettait d'expliquer pourquoi le peuple pouvait renoncer à l'obéissance qu'il avait jurée à son roi sans recourir à l'argument de la *solutio legibus*. En effet, la réciprocité contractuelle, dans son fonctionnement même, libérait (« désobligeait ») le cocontractant de son obligation dès lors que l'autre partie au contrat n'avait pas respecté son engagement. Ainsi, la *solutio legibus* ne résultait jamais d'une position *a priori*, mais apparaissait comme la sanction d'une obligation non respectée. À ce titre, le peuple – les états du peuple – ne procédaient pas, à proprement parler, à leur libération vis-à-vis du roi, mais déclaraient simplement la disparition d'une relation qui s'était rompue *ipso iure*.

Ces revendications atteignirent leur apogée lors des États généraux de Blois, tenus entre décembre 1576 et mars 1577, conformément à l'article 58 de l'édit de Beaulieu, signé six mois plus tôt. Celui-ci, appelé « paix de Monsieur » et signé près de Sens le 6 mai 1576, avait été donné par le roi acculé devant les forces armées des Malcontents réunis sous la bannière de « Monsieur » François, duc d'Alençon, frère du roi. Résultat d'une négociation entre Henri III et une partie de ses sujets, cet édit pouvait apparaître comme une véritable « capitulation²²¹⁹ » au sens de Coras. Lors des États généraux, certains députés rêvèrent d'une monarchie mixte où la souveraineté aurait été partagée entre le roi et les États. Quoique ces revendications n'aient pas été suivies d'effet, elles attestaient une volonté de réforme de la monarchie lors de ce qui s'était apparenté à un « forum constitutionnel²²²⁰ ».

Cette effervescence des idées fut entretenue par la circulation des idées et des livres qui en étaient les supports. En effet, les thèses de Mario Salamoni ne tardèrent pas à revenir en France de façon plus assurée. Le rôle d'Antoine Vacca semble avoir été déterminant. En effet, dans ses paratitres sur le Digeste, publiés à Lyon, Vacca

²²¹⁹ A. JOUANNA, *La France du XVI^e*, op. cit., p. 510.

²²²⁰ *Ibid.*, p. 517.

avait épousé, contre l'avis de Jean Coras, les vues de Salamoni²²²¹, dont il jugeait favorablement le traité sur le *Principat*²²²² et affirmait que, sur la question de la *lex regia*, « ce qu'en a dit Mario Salamoni ne doit être négligé par personne²²²³ ». Il y recopiait même le texte de l'inscription du Latran à l'intérieur de son commentaire, tout comme son prédécesseur²²²⁴. Plein de son adhésion aux thèses de Mario Salamoni, il expédia à Jacopo Corbinelli²²²⁵, intellectuel italien vivant à Paris, un exemplaire du *De Principatu* avec un encouragement à continuer les travaux d'éditions que son ami poursuivait à la cour de France²²²⁶. Corbinelli dut être convaincu par sa lecture, puisqu'il fit réimprimer l'ouvrage, qui parut pour sa deuxième édition à Paris en 1578²²²⁷. Deux ans plus tard, l'édition parisienne fut réimprimée à Cologne²²²⁸. Les analyses de Salamoni sur la *lex regia* se trouvaient donc disponibles à la fin du XVI^e siècle, en France et en Allemagne.

Un autre témoignage de la réception de la pensée de Salamoni en France est constitué par les *notae ad Accursium* de Jean Hennequin, juriste parisien actif au XVI^e

²²²¹ A. VACCA, *Expositiones, ad D. 1.4.1* (éd. précit., p. 55) : « *Ita semper omnia retulisse, quasi initio una lex lata fuerit, quae futurorum omnium deinceps Imperatorum potestatem generaliter firmaverit, et imperium a populo Romani perpetuo in principes transtulerit. Quod uerum esse etiam Corrasius uir alioqui diligentissimus et doctissimus, aduersus Marii Salomonii sententiam (quam ille posuit in tractatu de principe lib. VI et VII) existimauit lib. VI Miscell. Cap. VIII. Sed historiae ueritas est, consueuisse legem huiusmodi in singulos principes (...)* » ; « Tout a toujours été rapporté ainsi : au début [de l'empire] une loi fut portée qui confirma de manière générale la puissance des empereurs et de tous les suivants, et l'empire fut transféré, de manière perpétuelle, du peuple Romain aux princes. Ce qu'atteste même Coras, homme par ailleurs très diligent et très docte, contre l'avis de Mario Salamoni (qu'il a formulé dans son traité *Du Principat*, au livres 6 et 7), dans ses *Miscellanées*, 6.8. Mais c'est une vérité historique, une loi de ce genre était habituelle pour chaque prince ». Vacca fait ensuite un bref résumé des thèses développées dans le *De Principatu* (*ibid.*, éd. précit., p. 61).

²²²² *Ibid.* (éd. précit., p. 60) : « *existimat Marius Salomonius in tractatu, quod de principe eleganter scripsit* » ; « Mario Salamoni pense dans le traité qu'il écrivit avec finesse *Sur le prince*. » Notons néanmoins que l'objet du traité est ici, selon Vacca, le *prince*, non le *principat*.

²²²³ *Ibid.* (éd. précit., p. 61) : « *Horum quem Marius Salomonius scripsit omnino non negligendus* ».

²²²⁴ A. VACCA, *Expositiones, ad D. 1.4.1* (éd. précit., p. 56-57) : cité *supra*, n. 1679.

²²²⁵ Sur ce personnage proche de Marie de Médicis qui introduisit en France, dans la période 1574-1588, nombre d'ouvrages italiens, par traduction, édition ou adaptation : J. BALSANO, « Note sur Jacopo Corbinelli », in *Bulletin de l'Association d'étude sur l'humanisme, la Réforme et la Renaissance*, 19 (1984), p. 48-54.

²²²⁶ Sa lettre, datée du 1 décembre 1577, est reproduite au début de l'édition parisienne [pages non numérotées]. Cf aussi J. BALSAMO, *L'Amorevolezza verso le cose Italiane. Le livre italien à Paris au XVI^e siècle*, Genève, Droz, 2015, n° 69, p. 167-168.

²²²⁷ MARIUS SALAMONIUS, *De Principatu libri sex*, Paris, Denis Duval, 1578. Cette édition fusionne les deux premiers livres en supprimant la lettre dédicatoire à Léon X, qui ouvrait le livre I dans l'édition romaine de 1544, et les quelques échanges entre les personnages, à la fin du même livre, à propos des invocations divines de rigueur au début des dialogues philosophiques, selon Platon au moins (citation, entre autres, de Platon, *Lettres*, VIII 353a). De telle sorte que le livre I dans l'édition de 1578 regroupe les livres I-II de l'édition de 1544, et ne change rien aux livres suivants.

²²²⁸ MARIUS SALAMONIUS, *De Principatu libri sex*, Cologne, Jean Gymnich, 1581. Cette édition

siècle et mal connu par ailleurs²²²⁹. Ses notes furent imprimées au sein de l'édition vénitienne du *Corpus iuris ciuilis* de 1621, typographiée par les frères Giunti²²³⁰. Dans sa note *ad titulum De constitutionibus principum* du Digeste (*D. 1.4*), Hennequin recopiait l'opinion de Coras sur la *lex regia* et sa critique de Salamoni, avant de défendre ce dernier contre le juriste français. Il s'excusait de cette préférence extra-nationale en recourant à un proverbe répandu contre tout argument d'autorité : « Platon est mon ami, Aristote aussi, mais la vérité plus encore » (*amicus mihi Plato est, amicus Aristoteles, sed magis amica ueritas*)²²³¹. Cette vérité qu'invoque Hennequin était, là encore, la vérité historique décidément invoquée par les juristes de ce temps comme nouvelle autorité argumentative²²³² :

La vérité historique est qu'une loi de ce genre était habituelle pour chacun des princes, qui étaient peu après acclamés par l'armée et confirmés par le sénat ; [cette loi] n'était certainement pas faite, selon la coutume ancienne, par tributs et *rogatio* du peuple. Après le temps d'Auguste, nous ne lisons nulle part qu'aucun acte concernant l'administration de la république ait été passé par les [comices] tributes. Ce n'est donc pas au moyen des [comices] tributes qu'une loi sur l'empereur était faite, mais par le sénat lui-même.

Néanmoins, Hennequin situait une rupture avec Auguste, qui avait transféré ce droit de vote des comices vers le sénat. Il s'appuyait sur les *Historiae* de Tacite à propos des avènements d'Othon, Vitellius et Vespasien, qui évoquaient seulement le

reprend le découpage en six livres adopté dans l'édition parisienne. Selon J.-L. FERRARY (« Nature et périodisation », *loc. cit.*, p. 8), elle fut préparée par Jean Matal.

²²²⁹ Juriste et économiste, il fut secrétaire de la chambre du Roi et employé à la Chambre des comptes de Normandie. Il écrivit une sorte de manuel des finances publiques, le *Guidon générale des financiers* (1585) dans lequel le Domaine du Royaume était décrit comme « la dot que la république apporte au Roy ». Ses *Notae ad Accursium* datent de 1589. Cf M. SOULA, « Le premier manuel de finances publiques : le *Guidon général des financiers* de Jean Hennequin (1585) : un outil au service de l'absolutisme financier », *Revue française de finance publiques*, 97 (2007), p. 199-209.

²²³⁰ IOANNES HENNEQUINUS, *Notarum ad Accursium et alios iuris interpretes*, in *Corpus iuris ciuilis*, vol. 6 (*Thesaurus Accursianus... Remissiones seu indices capitum... notarum quoque et benedictorum*), Venetiis, Juntas, 1621 [pagination non continue ; les *Notae* se trouvent *in fine* et occupent 96 folios].

²²³¹ *Ibid.*, fol. 4vb.

²²³² *Ibid.* : *Veritas historiae est consueuisse legem huiusmodi in singulos principes, mox ut ab exercitu consalutatuti, et a senatu comprobati essent, ferri non quidem antiquo more per tribus et populi rogationem. Non post Augusti tempora nihil omnino per tribus, quod ad Reipublicae administrationem pertineret actum esse legimus. Non igitur per tribus eiusmodi lex ferebatur de Imperatore, sed per senatum ipsum (...).*

rôle du sénat²²³³. À propos de Vespasien, il ne manquait pas de parler de l'inscription du Latran et sa copie par Salamoni et Vacca²²³⁴. Il donnait alors son opinion²²³⁵ :

De tout cela, je pense qu'il apparaît suffisamment que la loi était faite pour chacun des empereurs, [loi] sans laquelle nous jugerions leur pouvoir être usurpé (*nulli iussu*). Et j'oserais même affirmer qu'il ne fut pas donné au prince plus de droit qu'il n'en fut retenu, tant que le prince, cela s'entend, n'empêchât un autre de faire [une loi]. Cet avis très véritable indique aussi que, ce qui ressort d'Ulpien, le Sénat lui-même peut faire une loi ; ce que Valentinien et Théodose, empereurs, reconnaissent aussi dans une constitution [CJ 1.14.8]. Et cela a été approuvé dans la loi *Non ambiguitur* (D. 1.3.9). Ces éléments suffisent pour la défense de Mario Salamoni contre Jean Coras.

Si donc, sur le sujet de la *lex regia*, l'autorité de Coras, qui avait augmenté Connan, ne s'imposait pas toujours, même en France, c'est que les leçons de Salamoni avaient été diffusées et acceptées par certains juristes. Sur le fond, en effet, des idées similaires s'étaient développées face à la centralisation monarchique caractéristique du XVI^e siècle. L'interprétation limitative de la *lex regia* pouvait de nouveau fournir un argument pour les opposants à la prérogative royale.

C. Une application lors de la révolte des sept Provinces Unies des Pays-Bas

La troisième guerre civile française (1568-1570) avait été marquée par l'internationalisation des enjeux : les protestants des Pays-Bas, révoltés en 1566, réprimés par le duc d'Albe en 1568, s'étaient alliés en août de cette année aux

²²³³ Tac., *Hist.*, 1.47 ; 2.55 ; 4.3, qui évoque seulement le rôle du sénat. Sur l'absence de mention du peuple dans les sources philo-sénatoriales : cf n. 271 et J.-L. FERRARY, « La législation d'Auguste et les dernières lois comitiales », *loc. cit.*, p. 575-576.

²²³⁴ IOANNES HENNEQUINUS, *Notarum ad Accursium...*, in *op. cit.*, fol. 4vb : « *Quin etiam Senatusconsulti de Imperio Vespasiani facti pars maxima hodie in Laterani Basilica legimur, aerea tabula incisa. Vide apud Salomonium exemplum illius Tabulae, a quo Antonius Vacca illud idem exemplum transcripsit, et in suas locorum obscuriorum expositiones transtulit.* » ; « Pourquoi ne lisons-nous pas le sénatus-consulte fait sur l'empire de Vespasien, la plus grande partie [étant] aujourd'hui dans la basilique du Latran, inscrite sur une table d'airain. Voyez chez Salamoni une copie de ces tables, dont Antoine Vacca également transcrivit un exemplaire et le transposa dans ses *Expositiones locorum obscuriorum.* » Le passage du singulier (*tabula*) au pluriel (*tabulae*) reste difficile à comprendre.

²²³⁵ *Ibid.*, fol. 5a : « *Ex hanc omnibus satis constare arbitror de singulis imperatoribus legem ferri solitam, sine qua nulli iussu imperium esse existimaretur. (...) Quinimo ausim dicere nihilo plus iuris datum principi, quam retentum esse, quoad, scilicet princeps aliquid fieri non prohiberet. Verissimam esse hanc sententiam indicat etiam id ipsum, quod ex Vlpiano referitur, Senatum ius facere posse, quod etiam Valentiniani et Theodosii Imperatorum constitutione agnitum et eo approbatum est l. Non ambiguitur D. de legibus l. i C. de Senatusconsultis (D. 1.3.9). Haec sufficiant pro Marii Salomonii defensione aduersus Ioannem Corassium (...).* »

protestants français par le biais de leurs princes et défenseurs, Louis de Bourbon, Prince de Condé, Gaspar de Coligny, Amiral de France, et Guillaume de Nassau, Prince d'Orange²²³⁶. En 1576, François, duc d'Alençon, fut brièvement désigné comme « chef et seigneur » des Pays-Bas. Outre les princes, guerres et répressions avaient fait traverser les frontières à de nombreuses populations qui partageaient leur malheur et leur combat. De surcroît, les lignées nobiliaires s'étaient toujours étendues au-delà des frontières nationales, de sorte que l'engagement des nobles dans la guerre eut des conséquences internationales²²³⁷. Ainsi, Philippe Duplessis-Mornay, auteur le plus probable des *Vindicae contra tyrannos*, fut aussi le conseiller personnel de Guillaume d'Orange entre 1578 et 1582²²³⁸, tout comme Hubert Languet, qui mourut à Anvers en 1581²²³⁹. Cette proximité des hommes fut aussi celle des idées, comme nous l'allons voir et ainsi que l'avait déjà noté Martin van Gelderen²²⁴⁰. Celui-ci signalait également que Mario Salamoni était connu aux Pays-Bas²²⁴¹. L'utilisation de la *lex regia* dans une interprétation limitative y est, quoiqu'il en soit, avérée.

Par trois actes successifs, en effet, les États Généraux des Provinces-Unies mirent en pratique l'analyse contractuelle de la *lex regia* développée dans les théories

²²³⁶ A. JOUANNA, *La France, op. cit.*, p. 448-449.

²²³⁷ Un exemple avec les Montmorencys et les Châtillons, présents en France et aux Pays-Bas : A. JOUANNA, *La France au XVI^e siècle, op. cit.*, p. 447.

²²³⁸ Sur l'activité politique de Mornay au service de Guillaume d'Orange : H. DAUSSY, *Les Huguenots et le Roi. Le combat politique de Philippe Duplessis-Mornay (1572-1600)*, Genève, Droz, 2002, p. 152-182.

²²³⁹ B. KRIEGEL, *La République et le Prince moderne. Les Français et la naissance des Provinces-Unies*, Paris, PUF, 2011, p. 174-185 (à moins de croire que Languet ait écrit d'outre-tombe, il faut lire « 1581 » en haut de la p. 185 comme date d'une lettre de Languet à Buchanan).

²²⁴⁰ M. VAN GELDEREN, *The Political Thought of the Dutch Revolt. 1555-1595*, Cambridge University Press, 1992, p. 271-273 qui ajoutait aux points communs : l'évolution parallèle des idées monarchomaques, d'abord formulées sous la forme de supplications et remontrances, puis radicalisées dans la prise d'armes ; l'utilisation du droit romain et de ses commentateurs. Soulignons, d'une part, que ces deux autres points communs semblent être des corollaires de la similarité des idées, et d'autre part, que l'abandon, dans les recherches récentes, de la thèse d'une radicalisation des idées monarchomaques aux lendemains de la Saint-Barthélemy, conduit à reconsidérer le premier de ces points communs supplémentaires. L'auteur avertissait néanmoins sur les différences entre la France et la Hollande : dans celle-ci, les États avaient joué un rôle central, tandis que les officiers devaient jouer le premier rôle d'après les traités monarchomaques français (*ibid.*, p. 274). Mais ceci n'est vrai que chez Bèze et Hotman, tandis que les *Vindiciae* insistaient sur le rôle des États, tout comme I. Gentillet (cf *supra*, n. 1972 et 2100). Enfin, l'auteur refusait que le cas de la Hollande fût présenté comme une simple application des théories monarchomaques, car cela revenait à nier sa spécificité ; il remarquait à ce propos que ces idées ont continué de se développer après la déchéance de Philippe II, tandis qu'en France les idées monarchomaques ont décliné dès la conversion du roi Henri IV (*ibid.*, p. 275). La différence résiderait dans le fait que l'idéologie hollandaise prenait source, ultimement, dans les libertés et privilèges historiques accordés aux provinces, non pas dans la seule liberté de conscience.

²²⁴¹ M. VAN GELDEREN, *The Political Thought of the Dutch Revolt. 1555-1595*, Cambridge University Press, 1992, p. 154-155, 165.

monarchomaques, appuyée sur une tradition de droits et libertés accordés puis confirmés à plusieurs reprises par des privilèges (1). En premier lieu, ils investirent leurs chefs de compétences limitées, sans transférer une souveraineté qui semblait désormais ne pouvoir se détacher des États : d’abord, Guillaume d’Orange, encore nommé « souverain » bien que l’acte montrât qu’il ne l’était pas (2) ; ensuite, François d’Anjou, qui ne fut pas même qualifié de « souverain » (3). En second lieu, la notion d’obligation mutuelle fut le motif principal de la déposition de Philippe II, prononcée par les États Généraux en 1581, qui déclarèrent la déchéance *ipso iure* du roi (4).

1. Les privilèges et libertés des états de Bourgogne, matrice de l’indépendance des Pays-Bas

Issus d’un démembrement des États de Bourgogne, les Pays-Bas furent unifiés au début du XVI^e siècle par l’empereur Charles Quint († 1558). Celui-ci continua le rêve d’unification qui avait animé, en vain, les derniers ducs de Bourgogne tout au long du XV^e siècle²²⁴², et parvint à le réaliser en faisant, à partir des seuls territoires septentrionaux, anciennement nommés « pays de Par-Deçà », les Dix-Sept Provinces²²⁴³. Il bénéficia pour ce faire d’une doctrine pro-impériale et centralisatrice formée à l’université de Louvain, fondée en 1425 par Jean de Bourgogne²²⁴⁴. Ainsi recueillit-il l’héritage des Ducs, dont il descendait par sa grand-mère, Marie de Bourgogne († 1482).

Le père de celle-ci, Charles le Téméraire († 1477), avait été un duc aussi ambitieux que belliqueux. Pour financer ses campagnes militaires, il avait alourdi la charge fiscale sur ses états ; pour gouverner plus monarchiquement, il avait procédé à une centralisation dénoncée comme une violation des anciens privilèges et libertés des états. À sa mort devant Nancy, le 5 janvier 1477, ces deux griefs étaient les principaux

²²⁴² E. LECUPPRE-DESJARDIN, *Le Royaume inachevé des ducs de Bourgogne (XIV^e-XV^e siècles)*, Paris, Belin, 2016 qui note (p. 341-342) le fort attachement des populations de Bourgogne à leur patrimoine juridique – garantie de l’identité dans la diversité et dans le temps – plutôt qu’à leurs souverains. Songeons que le comté de Flandre, dont le trilinguisme administratif remonte au XII^e siècle (p. 323), avait vu se succéder dans ses palais les maisons Alsace, Dampierre et Valois (p. 340). Habités à des changements dynastiques, les Flamands s’étaient attachés aux conditions du gouvernement, plutôt qu’à la personne du gouvernant.

²²⁴³ J.-C. D’AMICO, A. DANET, *Charles Quint. Un rêve impérial pour l’Europe*, Paris, Perrin, 2022, p. 504.

²²⁴⁴ L. WINKEL, « L’influence de la fondation de la Faculté de droit de Louvain (1425) sur la formation des Pays-Bas », in *Science politique et droit public dans les facultés de droit européennes (XIII^e-XVIII^e siècle)*, J. Krynen, M. Stolleis, Francfort, Vittorio Klostermann, 2008, p. 251-261.

reproches de ses sujets²²⁴⁵ qui ne manquèrent pas d'en informer Marie de Bourgogne par doléances lors des états généraux qui s'ouvrirent le 3 février. Alors que la menace d'une invasion française pesait sur l'assemblée, la reconnaissance de Marie comme successeur du duc défunt se fit au prix d'importantes concessions, nommées « articles généraux » dans les documents officiels²²⁴⁶, et constituant ce que l'on a nommé par la suite le Privilège Général de Marie de Bourgogne pour les Pays-Bas, accordé le 11 février 1477²²⁴⁷. Quoiqu'il s'inscrivît dans une pratique plus ancienne²²⁴⁸ et ne fût pas le dernier privilège concédé, ce « Grand Privilège », par sa solennité et parce qu'il concernait l'ensemble des provinces, devint un texte de référence dans l'histoire des anciens états de Bourgogne. Par ses vingt articles, le Privilège insistait sur la nomination aux offices d'hommes « du pays » et parlant les deux langues (française et flamande), sur le droit pour les États de se réunir spontanément, de partager avec le prince le droit de déclarer la guerre, enfin sur le respect absolu des privilèges et libertés²²⁴⁹. Les interprétations politiques de ce document ont été diverses²²⁵⁰. Sans doute faut-il rappeler que plusieurs privilèges régionaux furent également concédés, la même année, qui contenaient des dispositions plus précises parce que particulières à chaque province²²⁵¹. Néanmoins, le droit de déclaration de guerre et celui de

²²⁴⁵ M.-A. ARNOULD, « Les lendemains de Nancy dans les Pays de Par-Deçà (janvier-avril 1477) », in *Le Privilège général et les privilèges régionaux de Marie de Bourgogne pour les Pays-Bas. 1477*, W. P. BLOCKMANS (dir.), Courtrai-Heule, UGA, 1985, p. 13.

²²⁴⁶ *Ibid.*, p. 20. « Articles » correspond au latin *capitula*.

²²⁴⁷ Édition critique en flamand (*Algemeen Privilegie*) : W. P. BLOCKMANS, M.-A. ARNOULD, E. I. STRUBBE, in *Le Privilège général...*, *op. cit.*, p. 85-95.

²²⁴⁸ Cf J.-M. CAUCHIES, « Pouvoir législatif et genèse de l'État dans les principautés des Pays-Bas (XII^e-XV^e) », in *Renaissance du pouvoir législatif et genèse de l'État*, dir. A. Gouron et A. Rigaudière, Montpellier, Publications de la société d'histoire du droit et des institutions des anciens pays de droit écrit, 1988, p. 59-74 qui décrit une souveraineté exercée *de facto* par le prince.

²²⁴⁹ M.-A. ARNOULD, « Les lendemains de Nancy », *loc. cit.*, p. 47-48.

²²⁵⁰ *Ibid.*, p. 41-45 qui rappelle les différentes interprétations du Privilège : constitution libérale contre le despotisme des ducs de Bourgogne ; contrat bilatéral, pacte, véritable constitution nationale ; retour au provincialisme féodal ; ébauche d'un État fédéral. Voir aussi W. P. BLOCKMANS, « La signification 'constitutionnelle' des privilèges de Marie de Bourgogne (1477) », in *Le Privilège général*, *op. cit.*, p. 507, qui y voit, malgré un manque d'abstraction et de cohérence, les morceaux épars d'une « constitution implicite », le mot de constitution, entre guillemets dans le titre de son article, devant se comprendre au sens métaphorique seulement. Son étude analytique des privilèges montre que, bien qu'accordés à la demande des États généraux, ils protégeaient surtout les intérêts du troisième état et des villes à travers la protection du commerce (*ibid.*, p. 515-516).

²²⁵¹ Privilège pour le comté de Flandre (11 février 1477), Grand Privilège de Hollande-Zélande (14 mars 1477), privilège pour le comté de Namur (mai 1477), pour le Brabant (29 mai 1477) : tous sont édités et étudiés dans les différentes contributions du recueil dirigé par W. P. BLOCKMANS, *Le Privilège général*, précité. Pour une synthèse thématique de leur contenu : W. P. BLOCKMANS, « La signification 'constitutionnelle'... », *loc. cit.*, p. 507-512. La distinction entre eux est importante. Ainsi, lorsque M. VAN GELDEREN (*Political Thought of the Dutch Revolt*, *op. cit.*, p. 28) affirme que le Privilège Général de février 1477 contient une clause de désobéissance, il renvoie (comme en atteste sa note 33) en fait au Privilège propre au Brabant accordé le 29 mai 1477 qui, certes, était dans la continuité de la

réunion spontanée des États généraux, tous deux reconnus dans le Privilège, marquèrent l'irruption des États dans le gouvernement des Pays. Formellement aboli en 1494 par Philippe le Beau, le Privilège de Marie de Bourgogne ne fut pas oublié. Son souvenir fut convoqué lors des événements de la fin du XVI^e siècle²²⁵², siècle au cours duquel il fit l'objet de nombreuses impressions²²⁵³.

Le contexte avait bien changé lorsque Philippe II († 1598), fils et successeur de Charles Quint à la monarchie d'Espagne, devint également souverain des Pays-Bas à partir de 1555. La Réforme s'était diffusée dès avant 1523, année des premiers martyrs à Bruxelles, mais ne s'imposa jamais de façon exclusive, de telle sorte qu'une importante minorité catholique se maintint aux Pays-Bas, dont la composition confessionnelle fut marquée par la mixité²²⁵⁴. C'est pourquoi l'interprétation strictement religieuse des révoltes ne rend pas compte de la motivation d'une partie importante de la population, en particulier dans le Brabant – resté majoritairement catholique²²⁵⁵ et fortement attaché à des privilèges locaux bien antérieurs à la Réforme²²⁵⁶. Mais la religion fut, pour la Couronne espagnole, sinon un prétexte pour intervenir dans ces territoires, au moins une raison parmi d'autres.

En 1559, une réorganisation des diocèses ordonnée par Philippe II et servant tout autant à extirper l'hérésie qu'à réduire le fonctionnement des États cristallisa un fort mécontentement. En 1566, une délégation de nobles portant des remontrances au roi ne fut pas entendue, ses membres arrêtés, certains mis à mort. À partir de 1567 enfin, le duc d'Albe, envoyé depuis l'Espagne, mena une répression sanglante qui se transforma progressivement en guerre ouverte²²⁵⁷. Philippe II était un roi puissant

Joyeuse entrée du Brabant accordée en 1356. La confusion est reprise dans A. JOUANNA, *La France, op. cit.*, p. 446. Mais cette « clause de désobéissance » n'avait rien de commun avec l'obéissance conditionnelle des traités monarchomaques, puisqu'elle ne prévoyait que la suspension des services et aides des sujets jusqu'à la cessation des infractions du prince : cf W. P. BLOCKMANS, « Du contrat féodal à la souveraineté du peuple. Les précédents de la déchéance de Philippe II dans les Pays-Bas (1581) », in *Assemblée di stati e istituzioni rappresentative nella storia del pensiero politico moderno (secoli XV-XX)*, Atti del convegno internazionale tenuto a Perugia dal 16 al 18 settembre 1982, vol. 1, Rimini, Maggioli, 1983, p. 144-145.

²²⁵² *Ibid.*, p. 56.

²²⁵³ W. P. BLOCKMANS, « La signification 'constitutionnelle'... », *loc. cit.*, p. 516.

²²⁵⁴ J. VAN DEN BERG, « Le protestantisme réformé en Europe au XVI^e et au XVII^e siècles », in *L'Europe protestante aux XVI^e et XVII^e siècles*, J. Miller (dir.), Paris, Belin-De Boeck, 1997, p. 201-202.

²²⁵⁵ *Ibid.*, p. 202.

²²⁵⁶ Il est également vrai que cette forte présence catholique, en particulier dans les Pays du sud (ou de « Par-Delà »), fut aussi dans la guerre un point d'appui pour les Espagnols, de telle sorte que, en un sens, cette mixité confessionnelle prolongea la guerre.

²²⁵⁷ Sur le nombre d'exécutions faites aux Pays-Bas par ordre du duc d'Albe : L. P. GACHARD, *Études et notices historiques concernant l'histoire des Pays-Bas*, vol. 2, Bruxelles, F. Hayez, 1890, p. 366-369 (entre six et huit mille mises à mort).

revendiquant une puissance absolue. Les Pays-Bas était un territoire riche et situé au confluent d'autres puissances territoriales, trop stratégique pour être abandonné – la guerre se prolongea jusqu'en 1648.

2. L'établissement de Guillaume d'Orange comme « Chef et Souverain »

Les nécessités de la guerre et la conviction que la Couronne espagnole, trop lointaine et peu décidée à régler le conflit en s'abaissant, ne satisferait à aucune requête des Pays motivèrent ceux-ci à établir un chef d'armée. Ainsi, par l'Union de Delft (25 avril 1576), la Hollande et la Zélande s'allièrent contre l'Espagne et établirent Guillaume d'Orange-Nassau pour être, le temps de la guerre, « souverain et généralissime²²⁵⁸ » en leurs provinces.

Sur le plan matériel, l'acte, qui se définit lui-même comme une « Alliance, Union et Concession de l'État et Gouvernement desdits Pays²²⁵⁹ », comprenait deux parties. D'abord, l'« Union » ; ensuite, la « Concession »²²⁶⁰. Les dispositions relatives à l'alliance peuvent elles-mêmes être divisées en deux séries, l'une concernant la liberté du commerce et de circulation et la coopération de police et de justice (art. 1-8) ; l'autre l'établissement et l'organisation d'une réglementation fiscale unifiée pour financer la guerre (art. 9-18). À cette fin, le document précisait que les impôts seraient levés uniformément « comme si les susdits Pays et Villes étaient compris sous une même République et un même État²²⁶¹ ». Enfin, « comme toutes les Républiques et Communautés ne subsistent et n'ont de force qu'autant qu'elles sont unies, ce qui ne peut être lorsque les volontés et les sentiments sont différents en plusieurs personnes », les nouveaux alliés établissaient Guillaume d'Orange « Chef et Souverain » selon une formulation qui n'était pas sans rappeler la *lex regia*²²⁶² :

... [les Alliés] ont prié et requis sadite Excellence [Guillaume d'Orange], et celle-ci [dorénavant] établie en qualité de premier Chef et Souverain au Gouvernement des susdits Pays et Villes de Hollande et de Zélande, ensemble à la conduite et administration des affaires communes desdits Pays, les

²²⁵⁸ *Corps universel diplomatique du droit des gens*, éd. J. DU MONT, t. 5.1, Amsterdam-La Haye, P. Brunel et alii, 1728, p. 261 (art. 1).

²²⁵⁹ *Ibid.*, p. 264 (art. 18).

²²⁶⁰ La rupture est marquée dans l'acte juridique par le recommencement de la numération des articles, qui se répartissent en dix-huit premiers (p. 257-261), puis dix-huit autres (p. 261-264). Nous citons la traduction française du XVIII^e siècle de l'acte original en flamand ; puisque nous citons une traduction, l'orthographe est modernisée.

²²⁶¹ *Ibid.*, p. 259 (art. 10).

²²⁶² *Ibid.*, p. 261.

soumettant à la bonne volonté et plaisir de son Excellence, en conséquence du Serment et devoir à elle fait par ceux-ci, à laquelle [bonne volonté et plaisir] ils ont conféré et confèrent par ces présentes tout plein pouvoir et autorité à ce nécessaires, en la forme et manière suivante.

L'utilisation de la *lex regia*, malgré les formulations rappelant le caractère monarchique (« bonne volonté et plaisir »), la formule diplomatique redoublant le verbe d'Ulpian (« conférer »), et la mention d'un « tout plein pouvoir », était limitative. En effet, étaient conférés les pouvoirs « à ce nécessaires », c'est-à-dire nécessaires pour remplir la fonction précisée plus haut dans l'acte, à savoir la bonne conduite de la guerre. Les pouvoirs de Guillaume d'Orange étaient donc limités par une finalité précise. Ensuite, les pouvoirs conférés l'étaient « en conséquence du Serment » prêté avant par le prince, de telle sorte que, conformément aux traités monarchomaques contemporains, l'engagement des États était conditionnel, tandis que celui du prince était simple. De plus, la guerre ne fournissait pas seulement une finalité, mais aussi une limite temporelle, puisque les compétences étaient conférées « tant que ces Pays seront en Guerre » (art. 1). Enfin, et ce premier article nous amène à la remarque la plus évidente, cette concession était suivie d'articles précisant « en la forme et manière suivante » les compétences conférées. Celles-ci consistaient en un droit de nomination aux offices (art. 2), un droit général et immédiat de réquisition (art. 3), sans distinction nécessaire entre les soldats, vaisseaux, matelots et deniers employés, qui seront « réputés d'une même nature et condition » (art. 4)²²⁶³, un droit de casernement (art. 5), et d'autres droits rendus nécessaires pour la conduite de la guerre. Guillaume d'Orange était aussi investi de l'administration de la justice « au nom du Roi, comme Comte de Hollande et de Zélande » (art. 8), disposait du droit de grâce, de rémission et de légitimation « au nom du Roi » (art. 11), était en devoir de maintenir les privilèges des Pays (art. 14), la religion réformée et la tolérance religieuse afin « que personne ne soit inquiété en fait de foi ou de conscience » (art. 15). Les serments et leur réciprocité étaient rappelés dans l'article 16. Enfin, en cas de conflit sur l'un de ces articles, la compétence d'interprétation était donnée « à son Excellence et aux mêmes Alliés, et à la pluralité des voix » (art. 18)²²⁶⁴.

La mise au vote de l'interprétation des dispositions du traité avec partage égal des voix entre le « chef et souverain », les États de Hollande et les États de Zélande, montre assez que Guillaume d'Orange n'était pas souverain, mais bien plutôt un

²²⁶³ Indistinction qui préparait l'unité étatique, tout comme l'uniformisation fiscale évoquée plus haut.

²²⁶⁴ *Ibid.*, p. 261-264 pour tous ces articles.

magistrat suprême investi pour une tâche précise, un ministre du peuple investi par les États, en conformité avec les traités monarchomaques.

À la fin de l'année 1576, la pacification de Gand fut le moment de l'union des Dix-Sept Provinces face à la Couronne Espagnole. Mais cette union fut de courte durée. En 1579, les provinces catholiques du sud se regroupèrent dans l'Union d'Arras (6 janvier), tandis que les provinces réformées du nord se regroupèrent dans l'Union d'Utrecht (23 janvier). Guillaume d'Orange se tourna vers la France pour demander un chef à cette union.

3. L'établissement de François d'Anjou comme « Chef et Seigneur »

Les chefs protestants français, aidés par Guillaume d'Orange lors de la troisième guerre (1568-1570), avaient contracté une dette envers les Pays-Bas. Une intervention dans la guerre qui opposait ceux-ci à la Couronne espagnole avait été envisagée, même par le roi de France, motivé par l'affaiblissement de la maison d'Autriche et quoiqu'une telle intervention fût délicate sur les plans diplomatique et confessionnel²²⁶⁵. Mais ces vellétés restèrent lettre morte. À l'inverse, les Provinces unies à Gand virent dans François d'Anjou, qui avait pris en France, lors de la cinquième guerre (1574-1576), la tête du parti des Malcontents contre le roi son frère et imposé sa paix²²⁶⁶, un chef idéal. Il était modéré mais volontaire, il était protestant dans un royaume catholique, il avait été chef de guerre et victorieux.

Les États généraux d'Utrecht offrirent à François d'être le gouverneur des Provinces-Unies. Les négociations s'engagèrent sur les conditions de son gouvernement. Le 2 janvier 1581, les États ratifièrent l'accord trouvé avec le duc d'Anjou, signé en septembre 1580 à Plessis-lès-Tours²²⁶⁷. Le traité consistait en « Articles et conditions accordées [= conclues]²²⁶⁸ », parmi lesquelles les États, qui devaient être convoqués tous les ans (art. 7²²⁶⁹), s'étaient réservé le droit, en cas de

²²⁶⁵ A. JOUANNA, *La France, op. cit.*, p. 464-465.

²²⁶⁶ B. KRIEGEL, *La République et le Prince moderne, op. cit.*, p. 154-157 ; A. JOUANNA, *La France, op. cit.*, p. 498-510.

²²⁶⁷ Texte original en français du traité dans le *Corps universel diplomatique du droit des gens*, éd. J. DU MONT, t. 5.1, Amsterdam-La Haye, P. Brunel *at alii*, 1728, n° 177, p. 380-381.

²²⁶⁸ *Corps universel diplomatique, op. cit.*, p. 380, col. A.

²²⁶⁹ *Ibid.*, p. 380, col. A : « Que Son Altèze sera tenu d'assambler les Estatz généraulx pour le moins une fois par an, afin d'y estre disposé et ordonné sur les occurences concernans le bien du pays et l'entrènement des privilèges d'iceluy, oultre ce que lesdits Estatz auront puissance de s'assambler toutes et quantes fois et celle part qu'ilz trouveront convenir pour les affaires du pays, suivant leurs anciens privilèges. »

conflit de succession, de choisir le plus apte entre les fils légitimes (art. 2²²⁷⁰), d'exercer la régence en cas de minorité et de choisir un nouveau prince en cas d'extinction de la lignée (art. 3²²⁷¹). Une attention particulière était donnée à la composition des conseils et organes de gouvernement, dont les étrangers étaient exclus (art. 8-11). Enfin, les États avaient le droit d'établir un autre prince pour le cas où l'actuel violerait ses engagements et délierait, par ce fait et réciproquement, les États de leur engagement envers lui (art. 26²²⁷²). Selon les termes de l'acte, le duc d'Anjou, établi par l'assemblée des États, était « prince et seigneur²²⁷³ ». Le mot de « souverain » n'apparaît pas. Cette absence fut le résultat des négociations, en dépit des demandes du duc pour introduire le mot et en dépit des mises en garde de Jean Bodin, conseiller de François²²⁷⁴.

Le rôle des états était plus visible que dans l'acte d'investiture de Guillaume d'Orange. La nature contractuelle de l'acte également. Enfin, l'article 26 permettait la révocation du titre à gouverner. Mais les États affirmèrent définitivement leur souveraineté durant l'été de la même année, tirant simplement les conséquences de la théorie de l'obligation mutuelle.

4. La déposition de Philippe II par les États Généraux

L'Acte de La Haye (*Plakkaat van Verlatinghe*, litt. « Placard d'abandon »), promulgué par les États généraux le 26 juillet 1581, aussi retentissant qu'il était sur le fond, n'était pas, au regard des précédents qui ont été étudiés rapidement, inattendu

²²⁷⁰ *Ibid.* : « Après le trespas de Son Altèze, ses hoirs masles légittimes procréez de luy succéderont esdits pays et advenant que Son Altèze ou sesdits hoirs auroient plusieurs enfans masles légittimes, sera au choix des Estatz de prendre celluy qu'ilz trouveront le mieulx convenir. »

²²⁷¹ *Ibid.* : « Et en cas de minorité du successeur ou choisy par lesdits Estatz, iceulx luy commectront gouverneur, retenans à eulx la tutelle, gouvernement et administration des pays, tant et jusques à ce qu'il aura accompli les vingt ans de son eaige, sinon qu'il y eut esté pourveu autrement par Son Altèze et ses hoirs selon l'advis des Estatz. Et venant Sadite Altèze et hoirs susdits à défailir, sera en la puissance des Estatz des pays d'eslire ung aultre prince et seigneur. »

²²⁷² *Ibid.*, p. 381, col. A : « Son Altèze et ses Successurs feront le Serment solennel et accoutumé en chacune Province, pardessus le general Serment à faire aux Estatz de l'observantion de ce traicté. Et en cas que Son Altèze ou ses successeurs contrevinssent à cedit traicté, en aucuns pointz d'icelluy, les Estatz seront de faict absoudz et déchargez de toute l'obéyssance, serment et fidélité, et pourront prendre ung aultre prince ou autrement pourveoir aux affaires, comme ilz trouveront convenir. »

²²⁷³ *Ibid.*, (art. 1), p. 380, col. A : « Premièrement, que les Etats éliront et appelleront, élisent et appellent Son Altesse pour prince et seigneur desdits pays... »

²²⁷⁴ W. BLOCKMANS, « Du contrat féodal à la souveraineté du peuple... », *loc. cit.*, p. 137-138 ; A. JOUANNA, *La France, op. cit.*, p. 570-571 ; G. GRIFFITHS, *Representative Government in Western Europe in the Sixteenth Century. Commentary and Documents for the Study of Comparative Constitutional History*, Oxford, Clarendon Press, 1968, p. 505 (qui reproduit une lettre de Bodin à Trouillard, procureur du roi au bailliage de Laon, datée du 21 janvier 1583).

au moment de sa promulgation. Néanmoins, la longueur du préambule montre, à elle seule, la précaution que les États ont prise pour motiver un acte de déposition qui, contrairement aux précédents médiévaux, ne chercha aucune justification dans une autorité extérieure (pape ou empereur), mais fut directement le fait de ceux qui se considéraient comme les représentants du peuple.

L'Acte²²⁷⁵, qui prononçait l'abandon (*vervallen*) de Philippe II, commençait par un attendu (« Comme il est notoire à chacun... »²²⁷⁶) introduisant les motifs. Ceux-ci se divisaient en deux parties. D'abord, une répétition de lieux communs dont l'éclat, néanmoins, résidait dans leur mise en application. Ensuite, un rappel des circonstances de fait qui avaient poussé, eu égard aux règles rappelées, les États à prendre leur décision.

Les États rappelaient donc en premier lieu que le prince était établi par Dieu pour la protection de ses sujets, comme le pasteur avec ses brebis ; que les sujets, créés par Dieu eux-aussi, n'étaient pas pour le prince, mais le prince pour les sujets ; qu'un prince oppresseur se faisait tyran, particulièrement en violant les privilèges et anciennes coutumes de ses sujets ; qu'après des remontrances répétées et restées sans effet, un prince, déclaré tyran par les États ayant délibéré, pouvait être abandonné et un autre être établi ; enfin, que le prince avait juré de conserver les Pays dans leurs coutumes et que les provinces avaient de tout temps reçu le prince « à certaines conditions, et par Contrats et Accords jurés²²⁷⁷ ».

Les circonstances de fait constituaient autant de griefs qui énuméraient les exactions commises, depuis la tentative de réforme des diocèses et d'implantation de l'Inquisition (1559), jusqu'aux dernières manœuvres du roi d'Espagne durant la guerre²²⁷⁸. Les États soulignaient que le Conseil d'Espagne, avide de s'emparer des richesses du nord, avait conseillé au roi de « conquérir de nouveau ces Pays-Bas, afin d'y pouvoir alors commander librement et absolument (qui n'est autre chose que tyranniser à son plaisir)²²⁷⁹ » ; qu'il avait tenté d'implanter ses « créatures » en la personne des nouveaux évêques, afin de faire appliquer les dispositions du Concile de Trente et qu'ainsi, il n'avait pas seulement cherché « à tyranniser sur leurs

²²⁷⁵ Nous suivons la traduction française, en modernisant l'orthographe, donnée dans le *Corps universel de droit des gens*, *op.cit.*, t. 5.1, p. 413-421.

²²⁷⁶ *Ibid.*, p. 413.

²²⁷⁷ *Ibid.*

²²⁷⁸ *Ibid.*, p. 414-418.

²²⁷⁹ *Ibid.*, p. 414. Le droit des gens offrait au conquérant un droit de propriété absolue (*dominium*) sur les terres et les biens conquis.

personnes et biens, mais aussi sur leurs consciences²²⁸⁰ ». Les États faisaient également grief au roi d'avoir toujours nommé des étrangers au gouvernement de leurs pays, d'avoir violé le droit des gens, tant dans la conduite de la guerre (casernements forcés, pillages, manœuvres et feintes) que dans l'administration de la justice (emprisonnements et condamnations d'ambassadeurs), enfin d'avoir violé les coutumes et privilèges des Pays. À l'inverse, les États insistaient, cela est remarquable, sur les moyens légaux mis en œuvre (remontrances répétées, requêtes, traités) par les députés des États pour régler le conflit et leur insuccès²²⁸¹. C'est pourquoi les États avançaient²²⁸² :

Toutes lesquelles choses nous ont donné plus que suffisante occasion pour abandonner le Roi d'Espagne, et rechercher un autre puissant et débonnaire Prince (...). Et ce d'autant plus que ces dits Pays ont déjà été abandonnés de leur Roi.

Ainsi, l'exposé des motifs finissait sur une ultime raison, dont le rappel était aussi la mise en œuvre : l'autorité monarchique (c'est-à-dire l'obéissance des sujets) était conditionnée par la poursuite des fonctions de gouvernement. Ainsi, le désengagement des sujets était de plein droit (*ipso iure*) dès lors que le roi ne respectait pas son propre engagement. C'est pourquoi, quoique le document se nomme lui-même « Ordonnance » (*Ordonnantie*²²⁸³), il pouvait être rapproché, sur le plan théorique, d'une déclaration, dans la mesure où, certes, il s'agissait d'un acte unilatéral, mais la déchéance du roi n'était pas à proprement parler prononcée par les États, mais seulement constatée²²⁸⁴.

Le dispositif faisait apparaître pleinement la conséquence d'une obligation politique pensée comme réciproque²²⁸⁵ :

Nous, suivant la Loi de Nature, pour la tuition et défense de nous et des autres Habitants, de nos Droits, Privilèges, anciennes Coutumes et Libertés de notre Patrie, de la vie et de l'honneur de nos Femmes, Enfants et Successeurs, afin qu'ils ne vinssent à tomber en la servitude des Espagnols, avons été contraints, en quittant à bon droit le Roi d'Espagne, de chercher et pratiquer

²²⁸⁰ *Ibid.*, p. 415.

²²⁸¹ *Ibid.*, p. 415 (remontrances de 1566), puis p. 417-419, jusqu'à l'introduction du dispositif par la répétition du motif : « désespérant totalement de tous moyens de réconciliation, et nous trouvant privés de tout autre remède et secours ».

²²⁸² *Ibid.*, p. 419.

²²⁸³ *Ibid.*, p. 421.

²²⁸⁴ Ainsi B. KRIEGEL, *La République et le Prince moderne, op. cit.*, p. 270 évoque « les Déclarations d'indépendance des Provinces-Unies » avec une volonté de mettre en parallèle ce texte et la déclaration d'indépendance américaine, signée à Philadelphie en 1776, dans la lignée de la présentation de G. GRIFFITHS, *Representative Government, op. cit.*, p. 510.

²²⁸⁵ *Ibid.*, p. 419.

quelques autres moyens, lesquels nous avons trouvé être les plus expédients, pour notre plus grande sûreté et conservation de nos Droits, Privilèges et Franchises susdites. SAVOIR FAISONS, que considéré ce que dessus, et l'extrême nécessité nous pressant, comme a été dit, nous avons, par commun Accord, délibération et consentement, déclaré et déclarons par cette [décision] le Roi d'Espagne déchu (*vervallen*), *ipso iure*, de sa Souveraineté, Droit et Héritage de ces Pays, et que nous ne sommes plus d'intention de le reconnaître en aucunes choses lesquelles touchent le Prince, sa Souveraineté, Juridiction, ou les Domaines de ces Pays-Bas, et de nous servir plus de son nom comme Souverain, ou permettre qu'aucun s'en serve.

Outre l'affirmation d'une déchéance de plein droit (*ipso iure*) de Philippe II, conformément aux traités monarchomaques, la suite du texte montre aussi les États comme détenteurs de la souveraineté par l'utilisation qu'ils font de la *solutio legibus*. En effet, ils délient les sujets de leurs serments de fidélité au roi, se référant toujours aux libertés et privilèges comme fondement juridique de leur acte²²⁸⁶ :

Suivant quoi nous déclarons aussi tous Officiers, Justiciers, Seigneurs particuliers, Vassaux, et tous autres Habitants de ces Pays, de quelque condition ou qualité qu'ils soient, être dorénavant déchargés du Serment qu'ils ont fait, en quelque manière que ce soit, au Roi d'Espagne, comme ayant été Seigneur de ces pays, et de ce dont ils pourraient être obligés à lui.

La perte de l'autorité du roi se traduisait diplomatiquement par l'arrêt de l'authentification des actes au moyen de son sceau ; en attendant « les Accords et le Contrat » passés avec François d'Anjou, les sceaux des chefs de chaque province seraient utilisés²²⁸⁷. De même, la frappe de monnaie à l'effigie ou aux armes du roi d'Espagne était interdite. De même, les magistrats et officiers étaient désormais « dans les mains des États du Pays²²⁸⁸ ». Les principaux droits de souveraineté étaient revendiqués par les États, qui se présentaient comme les dépositaires et premiers protecteurs des droits, coutumes et privilèges des provinces.

Malgré l'importance de cet Acte de Déchéance, il ne fit que régulariser une situation de fait qui existait depuis des années. C'est pourquoi il fut adopté « sans aucune pompe²²⁸⁹ ». De plus, Wim P. Blockmans a souligné le fait que les *théories* furent moins prégnantes sur l'Acte de 1581 que la *culture* politique, dans la mesure où elle s'enracinait dans une pratique féodale remontant au XII^e siècle, et que celui-ci insistait sur le respect des anciennes coutumes²²⁹⁰. Nous pensons que les deux

²²⁸⁶ *Ibid.*, p. 419-420.

²²⁸⁷ *Ibid.*, p. 420.

²²⁸⁸ *Ibid.*, p. 421.

²²⁸⁹ W. BLOCKMANS, « Du contrat féodal à la souveraineté du peuple... », *loc. cit.*, p. 140.

²²⁹⁰ *Ibid.*, p. 150.

peuvent se rejoindre, dans la mesure où les idées, en droit comme en politique, sont déployées pour justifier des pratiques, comme il apparaît dans les motifs mêmes de cet Acte.

Le peu d'entrain avec lequel le duc d'Anjou paraissait vouloir honorer son engagement laissait présager l'emploi de l'article 26 de son contrat de gouvernement. Malgré son attaque surprise d'Anvers en janvier 1583, son contrat de gouvernement ne pris fin qu'avec sa mort, survenue l'année suivante.

D. Synthèse et diffusion en Allemagne

La diffusion en Allemagne des thèses de Salamoni fut rendue possible par l'impression de son traité *Du principat* à Cologne (1581) et surtout par le succès qu'elles obtinrent auprès de Johannes Althusius (1), auteur qui fut à son tour utilisé par les juristes allemands de la première moitié du XVII^e siècle pour formaliser l'accession de l'empereur à l'empire à l'aide d'un modèle romain dont la signification avait radicalement changé (2).

1. La *lex fundamentalis* d'Althusius

L'analyse contractuelle se retrouve chez Johannes Althusius²²⁹¹ dans sa *Politica methodice digesta* (1603 ; 3^e éd. 1614) – traité où il élaborait une théorie de l'État qui conciliait la notion de souveraineté indivisible²²⁹², attribuée aux membres consociés

²²⁹¹ Né à Diedenshausen (Westphalie) en 1563, formé en droit à Marbourg, Cologne, Bâle et Genève, il enseigne entre 1586 et 1604 le droit romain à l'université d'Herborn, dont il est recteur en 1597, et à Burgsteinfurt. En 1604 paraît sa *Politica* ; il devient, la même année, *syndicus* de la ville d'Emden, en Frise orientale. Il restera à ce poste jusqu'à sa mort, en 1638. Cf C. ZWIERLEIN, « Johannes Althusius (1563-1638) », in *Great Christian Jurists in German History*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2020, p. 129-131 ; G. DEMELEMESTRE, « Introduction », in J. ALTHUSIUS, *La Politique méthodiquement ordonnée et illustrée par des exemples sacrés et profanes*, trad. G. Demelemestre, Genève, Droz, 2023, p. 9-13 (biographie) et 13-44 (pensée politique) ; sur la pensée d'Althusius en général, cf ID., *Les deux souverainetés et leur destin : le tournant Bodin-Althusius*, Paris, Cerf, 2011 ; les contributions rassemblées dans le dossier intitulé « Droit, politique, religion et économie : une entrée dans la modernité par la *Politica* de Johannes Althusius », *RHFDCJ*, n°37 (2017), p. 275-383 ; M. VILLEY, *La Formation*, *op. cit.*, p. 513-527. Précisons que nous suivons la systématique de la 3^e et dernière édition de la *Politica*, celle de 1614 : J. ALTHUSIUS, *Politica methodice digesta atque exemplis sacris et profanis illustrata*, Herborn, Christophe Corvin, 1614 (cité ensuite directement « *Pol.* »).

²²⁹² La souveraineté est un droit par nature indivis et incommunicable (*Pol.* 9.19) qui consiste en *iura maiestatis* qui ne peuvent être transférés à un autre (*Pol.*, 18.15) et qui sont *connexa et indiuisa* (*Pol.*, 38.127 ; 39.18).

pour former une république²²⁹³, avec le caractère mixte du gouvernement²²⁹⁴. Puisque la souveraineté était au peuple – compris comme la *consociatio* initiale de villes et de provinces –, et que la souveraineté était indivisible, le prince n'était que le magistrat suprême au sein de la république, établi par un acte apparenté à un contrat. La théorie d'Althusius montre qu'à côté de la pensée de Jean Bodin, une autre conception de la souveraineté s'était développée²²⁹⁵.

Ce dernier point plaçait la réflexion d'Althusius dans la continuité des traités monarchomaques²²⁹⁶. En effet, dans sa *Politique*, prince et peuple y étaient décrits

²²⁹³ *Pol.* 9.22.

²²⁹⁴ Cette équation trop générale appelle deux remarques d'importance. D'une part, les « membres consociés » chez Althusius ne désignent pas la collection des individus, mais un regroupement de communautés qu'il nomme *consociatio*. Par-là, le contractualisme d'Althusius n'a rien de commun avec celui de ses successeurs (Locke, Hobbes, Rousseau), en ce que les parties réunies par le contrat sont des associations territoriales préexistantes, telles que des villes ou des provinces, elles-mêmes fruits d'associations plus petites, comme des corporations ou des ordres (*Pol.* 9.5). Sa théorie du contrat part donc d'un état de fait (l'existence de groupements humains), non d'un état théorique (solitude naturelle de l'homme). Ainsi, le rapport entre nature et artifice est-il inversé par rapport aux contractualistes plus tardifs (cf *Pol.* 19.9-11 ; 39.8). L'une des conséquences d'une telle conception de la *res publica* comme association d'associations (et non d'individus) est de faire disparaître l'antagonisme entre société et État (G. DEMELEMESTRE, *Les deux souverainetés*, p. 262). D'autre part, la « souveraineté » prend chez lui une signification différente de celle qui, chez Bodin, se caractérise par l'indivisibilité. En effet, Althusius répartit la souveraineté entre la *consociatio* elle-même et le prince, dans la lignée des docteurs médiévaux qui réservaient des droits au *populus* même après l'établissement d'un prince. Mais à la différence de ceux-ci, cette réserve est loin d'être théorique, puisque la *consociatio* peut à tout moment mettre fin au contrat et démettre le prince, qui ne gouverne que *sub specie contractus mandati* (*Pol.* 20.1, 20.19-21). En outre, l'opposition à Bodin (*Rep.* 1.8) est manifeste lorsqu'Althusius déclare que la souveraineté « n'est pas une puissance suprême, n'est pas perpétuelle et n'est pas au-dessus des lois » (*Pol.* 9.20). À ce propos, il est tout à fait significatif qu'Althusius parle de « droits de majesté » (*iura maiestatis*), au pluriel, alors que la version latine de la République de Bodin conservait le singulier (*Rep.* 1.8 *De iure maiestatis*) : l'exercice du gouvernement consiste pour le prince à user de droits qui appartiennent toujours au peuple. Le pluriel rappelle qu'il ne s'agit pas d'un transfert unitaire et indistinct de toute la puissance, mais de prérogatives certaines et définies en amont. Enfin, une dernière différence avec Bodin réside dans le rejet par Althusius de la distinction entre forme de république et forme de gouvernement. Pour lui, seule la forme de gouvernement varie ; la république est toujours populaire parce que le peuple est toujours souverain et que toute forme d'association politique vise à gouverner le peuple. En plus de l'introduction de G. Demelemestre rappelée *supra*, cf trois synthèses : V. RAVASI, « Pensée juridique et politique entre le XVI^e et le XVII^e siècles : Johannes Althusius et l'alternative à l'État absolu », in *Pensée politique et droit*, PUAM, 1998, p. 119-137 ; G. DUSO, « La constitution mixte et le principe du gouvernement : le cas Althusius », in M. Gaille-Nikodimov (dir.), *Le gouvernement mixte. De l'idéal politique au monstre constitutionnel en Europe (XIII^e-XVIII^e siècle)*, Saint-Étienne, Publications de l'Université, 2005, p. 153-173 ; D. QUAGLIONI, « La *legibus solutio* chez Althusius », *RHFDCJ*, n°37, 2017, p. 301-312.

²²⁹⁵ Sur la réception de Bodin en Allemagne : K. MALETTKE, « La conception de la souveraineté de Jean Bodin et le Saint Empire Romain Germanique », *La souveraineté*, Centre de Recherche en Histoire du Droit et des Institutions (CRHIDI), Cahiers n° 7, Bruxelles, Facultés Universitaires Saint-Louis, 1997, p. 60-70.

²²⁹⁶ En raison de ses enseignements à Strasbourg et à Bâle, mais surtout de ses combats politiques en faveur de la cause des Réformés, l'influence de Hotman fut importante en Allemagne,

comme s'engageant mutuellement (*inter se mutuo*) et à certaines conditions écrites (*certis legibus et conditionibus*) à la fois sur la forme et la manière de commander et d'obéir²²⁹⁷ :

Les membres du royaume sont tenus d'obéir au magistrat suprême lorsqu'il reçoit de la consociation universelle le pouvoir de commandement et d'administration du royaume, ou lorsque le peuple et le magistrat suprême s'engagent réciproquement par contrat, sur la base de certaines lois et sous des conditions déterminées, sur la forme et la modalité de la soumission et du commandement, après avoir donné, reçu et promis leur fidélité réciproque à leur serment. Il ne fait aucun doute que ce pacte ou contrat de mandat signé avec le magistrat suprême oblige les deux parties, de sorte qu'il ne peut être révoqué ou violé ni par le magistrat, ni par les sujets. (trad. G. Demelemestre, p. 353)

En outre, Althusius faisait dériver « la puissance d'administrer les droits du royaume » (*potestas administrandi regni iura*) à la fois de l'élection et de la satisfaction des exigences de la fonction (*demandati officii susceptio*)²²⁹⁸. Il réunissait la légitimité du titre et celle de l'exercice. Pour cette raison, le gouvernant, qui avait reçu son droit d'un autre, était toujours inférieur à celui qui avait donné²²⁹⁹. Il était toujours inférieur à l'*uniuersitas*, mais supérieur aux membres de celle-ci²³⁰⁰. En outre, l'objet de la concession était limité au seul droit d'administrer et diriger, selon des lois justes, le corps et les droits de la consociation²³⁰¹. Seul était transféré le droit d'administration de ces droits, non pas leur propriété, qui restait toujours à la *consociatio*²³⁰². Le théoricien allemand citait la formule diplomatique *Uns und dem heiligen Reich*, « à Nous et au Saint-Empire »²³⁰³ et la formule aristotélicienne, selon laquelle diminuer la puissance revient à la faire durer et, pour ainsi dire, à la grandir²³⁰⁴. Althusius renvoyait dans cet enchaînement au *De principatu* de Salamoni,

particulièrement sur la pensée du juriste allemand Johannes Althusius : M. SCHMOECKEL, « François Hotman », *GCJFH*, p. 171.

²²⁹⁷ *Pol.* 19.6 : « *Constitutio magistratus summi est, qua illi imperium et administrationem regni, a corpore consociationis uniuersalis delatam suscipienti, regni membra se ad obsequia obligant. Seu, qua populus et magistratus summus inter se mutuo certis legibus et conditionibus de subiectionis et Imperii forma ac modo paciscuntur, juramento ultro citroque fide data et accepta promissaue. Pactum hoc, seu contractum mandati (...) cum magistratu summo initium, utramque partem contrahentem obligare dubium non est, adeo ut reuocare illum, uel uiolare, neque magistratui, neque subditis concedatur.* »

²²⁹⁸ *Pol.*, 18.25.

²²⁹⁹ *Pol.*, 18.26.

²³⁰⁰ *Pol.*, 18.27.

²³⁰¹ *Pol.*, 18.28. Notons bien qu'à la différence de la *lex regia* d'Ulpien, qui conférait l'*omnia potestas*, celle d'Althusius concédait une *potestas sola et secundum iustas leges*.

²³⁰² *Pol.*, 18.29.

²³⁰³ *Pol.*, 18.30.

²³⁰⁴ Arist., *Pol.*, 5.11.2.

sans plus de précision, mais on reconnaît de manière générale les idées du juriste romain que nous avons présentées, et qu'Althusius cite ailleurs plusieurs fois²³⁰⁵.

Pour revenir à l'acte d'investiture du magistrat suprême, appelé au pluriel « lois fondamentales du gouvernement²³⁰⁶ », Althusius le concevait comme un contrat de mandat dont les termes étaient définis lors de l'élection ou dans le serment prononcé ensuite²³⁰⁷. La pluralité des clauses, termes, articles ou chapitres (*capitula*), explique le pluriel employé par Althusius – pluriel qui répondait à celui employé pour décrire les *iura maiestatis*. Ces articles précédaient donc toujours l'exercice du gouvernement, soit qu'ils constituassent les conditions aux vues desquelles le gouvernant avait été choisi (ils étaient alors, pour ainsi dire, consubstantiels à la fonction), soit qu'ils fussent les conditions aux termes desquelles le gouvernant s'engageait à gouverner (ils formaient alors une limite consentie à la volonté du gouvernant). La loi fondamentale n'était donc pas seulement une loi constitutive des pouvoirs du magistrat suprême, mais aussi limitative de ses actions. Cela ressortait de la nature de la loi²³⁰⁸ :

cette loi fondamentale (*lex fundamentalis*) n'est rien d'autre que les pactes précis aux termes desquels plusieurs cités et provinces s'assemblèrent et s'accordèrent pour avoir et défendre une seule République, par commun effort, aide et conseil.

La loi fondamentale était donc un *pactum* contenant des clauses précises sur lesquelles différents associés avaient déterminé les conditions de leur association. Les pouvoirs accordés au prince étant encadrés dans les limites des clauses du pacte initial. Ainsi en allait-il, réciproquement, de l'obéissance au prince : elle n'était due que dans les mêmes limites, de telle sorte que toute violation du pacte entraînait la rupture du lien d'obéissance²³⁰⁹. Dans cette conception de la puissance publique comme ministre responsable de son gouvernement, Althusius affirmait qu'un pouvoir absolu n'existait pas²³¹⁰ et que le magistrat suprême était lié aux lois²³¹¹, de telle sorte

²³⁰⁵ *Pol.*, 1.13 ; 9.25 ; 18.30 ; 18.41 ; 19.2 ; 19.10 ; 19.37 ; 21.17.

²³⁰⁶ *Pol.*, 19.14 : « *leges fundamentales regni* ». Le mot *regnum* est ici synonyme d'*imperium* jusque dans sa polysémie ; nous l'entendons comme signifiant le pouvoir de « régir » (*regere*), non comme renvoyant à une entité politique territorialisée (*regnum*).

²³⁰⁷ *Ibid.* : « *et quae ipsi in electione praescribuntur, et in quas electus iurat* ». Dans le chapitre 19, Althusius répertoriait scrupuleusement les serments des principaux princes européens.

²³⁰⁸ *Pol.*, 19.49 : « *Est autem haec fundamentalis lex, nihil aliud, quam pacta quaedam, sub quibus plures ciuitates et prouinciae coierunt et consenserunt in unam eandemque Rempublicam habendam et defendendam communi opera, consilio et auxilio.* »

²³⁰⁹ *Pol.*, 18.93.

²³¹⁰ *Pol.*, 18.39.

²³¹¹ *Pol.*, 18.36.

que tout dépassement des limites de son administration par le magistrat lui faisait perdre cette qualité²³¹². Le dépassement était caractérisé par la violation des prescriptions du Décalogue, de la charité ou des clauses du pacte initial²³¹³. Outre les lois divines et naturelles, le droit de résistance chez Althusius se fondait donc sur une approche contractuelle des rapports entre gouvernant et gouvernés. Ce chapitre 18 consacré au droit de résistance fut ajouté par Althusius dans la troisième édition de son traité (1614), en réponse, comme en atteste la préface, à la déposition de Philippe II²³¹⁴. La réflexion développée dans la *Politique* n'était donc pas spéculative, mais participait à sa manière d'une rationalisation de la pratique politique de son temps.

Hors de la filiation intellectuelle avec Mario Salamoni et de la controverse avec la souveraineté de Jean Bodin, la pensée d'Althusius se plaçait aussi dans une histoire du Saint-Empire et de la réception de l'idéal de gouvernement mixte²³¹⁵. Elle accompagnait ce que Michael Stolleis a nommé la « judiciarisation » de la puissance publique²³¹⁶.

2. La *lex regia Germanica* des publicistes allemands

Au début du XVII^e siècle, une réinterprétation de l'histoire institutionnelle du Saint-Empire permit à certains juristes de qualifier les règles de dévolution de la couronne impériale de *lex regia* (2). Cette réinterprétation procéda d'une qualification doctrinale appliquée par des juristes à la nouvelle pratique politique en quoi consistaient les capitulations électorales (1). En ce sens, cette utilisation de l'expression *lex regia* était assez similaire à l'emploi que les juristes romains, dans l'Antiquité, avaient fait de cette expression : la rationalisation doctrinale vint –

²³¹² *Pol.* 18.41, où Althusius cite, entre autres, Salamoni pour appuyer son affirmation.

²³¹³ *Pol.* 18.42.

²³¹⁴ G. DEMELEMESTRE, « Introduction », *loc. cit.*, p. 34.

²³¹⁵ M. STOLLEIS, « La *respublica mixta* au XVII^e siècle. Réception de l'idéal de la constitution mixte en Allemagne », in M. Gaille-Nikodimov (dir.), *Le gouvernement mixte. De l'idéal politique au monstre constitutionnel en Europe (XIII^e-XVIII^e siècle)*, Saint-Étienne, Publications de l'Université, 2005, p. 139-152.

²³¹⁶ M. STOLLEIS, « Réforme protestante et judiciarisation : l'exemple des travaux des publicistes relatifs à la « constitution » de l'Empire », *RFHIP*, 45 (2017/1), p. 11-31.

comme l’oiseau de nuit – à la suite de pratiques politiques répétées pour décrire de manière unifiée une réalité plus complexe et, pour cette raison, difficile à saisir²³¹⁷.

1. Les capitulations impériales comme pratique politique

En 1519, pour s’assurer la voix des princes électeurs contre François I^{er} et Henry VIII Tudor, Charles Quint avait dû négocier avec les états de l’Empire et signer une capitulation électorale, sorte de convention divisée en articles (*capitula*) et spécifiant les engagements que le candidat promettait de respecter s’il était élu²³¹⁸. La « capitulation » désignait donc, par synecdoque, l’ensemble des articles négociés, qui n’étaient que les conditions auxquelles les princes électeurs avaient consenti à élire Charles Quint. À ce titre, la capitulation ne saurait être assimilée aux promesses que les rois et princes chrétiens faisaient lors de leur sacre, car elle était une liste de conditions préalables et obligatoires sans le respect desquelles nul ne pouvait revêtir la dignité impériale. En outre, les différents articles, quoiqu’ils aient été réputés, après l’élection impériale, avoir été librement acceptés par l’empereur tout juste couronné²³¹⁹, avaient été, sinon imposés, du moins le fruit de négociations ardues. En fait, ces capitulations s’apparentaient à de véritables contrats de gouvernement²³²⁰. Par exemple, l’article 31 de la capitulation de 1519 disposait que tout acte de l’empereur contraire aux lois de l’empire, en particulier de la Bulle d’Or, serait nul²³²¹. Cet élément et d’autres firent dire à Jean Bodin que l’empereur n’était pas un

²³¹⁷ Le mot célèbre de Samuel Pufendorf à propos de l’Empire, « un corps irrégulier et semblable à un monstre » (*irregulare corpus et monstro simile*) révélait tout simplement l’émancipation de la science du droit public impérial par rapport au modèle aristotélicien de la constitution mixte, et l’incompréhension face à cette dissociation (M. STOLLEIS, « La *respublica mixta* au XVII^e siècle. Réception de l’idéal de la constitution mixte en Allemagne », in M. Gaille-Nikodimov (dir.), *Le gouvernement mixte. De l’idéal politique au monstre constitutionnel en Europe (XIII^e-XVIII^e siècle)*, Saint-Étienne, Publications de l’Université, 2005, », p. 149).

²³¹⁸ J.-C. D’AMICO, A. DANET, *Charles Quint*, *op. cit.*, p. 107-119 ; M. STOLLEIS, *Introduction à l’histoire du droit public en Allemagne. XVI^e-XXI^e siècle*, Paris, Classiques Garnier, 2018, p. 44.

²³¹⁹ *Wahlkapitulation Karls V.*, in *Deutsche Reichstagsakten. Jüngere Reihe*, bd. 1, Gotha, Friedrich Andreas Perthes, 1893, n° 387, p. 865, l. 18 : « Wir Uns demnach aus freiem » ; « Nous nous sommes engagé librement », précisait le prologue.

²³²⁰ A. MARONGIU, « Capitulations électorales et pouvoir monarchique au XVI^e siècle », in ID., *Dottrine e istituzioni politiche medievali e moderne*, Milano, Giuffrè, 1979, p. 428.

²³²¹ *Wahlkapitulation Karls V.*, in *Deutsche Reichstagsakten*, *op. cit.*, p. 875-876 : « Wir wellen auch in diser zusage der guldin bullen, des reichs ordnung und gesetzen, izo gemacht oder kunftiglich durch uns mit ir, der churfursten und fursten, auch anderer stende des heiligen reichs rathe möchten aufgericht werden, zuwider kein rescript oder mandat oder ichts anders beswerlichs unverhörter sachen ausgeen lassen oder zu gescheen gestatten in einich weise oder wege. » (« Nous interdisons aussi, par cette promesse de respecter la Bulle d’Or, l’ordonnancement de l’Empire et les lois, celles qui sont déjà faites ou celles qui à l’avenir seront faites par nous, avec vous, électeurs et princes, et les autres assemblées du Saint-Empire, que soit émis ou autorisé un rescrit ou un mandat ou quoi que ce soit d’autre qui y serait contraire. »).

véritable souverain et que la forme de gouvernement de l'Empire était aristocratique²³²².

L'élection de Charles Quint à la tête de l'Empire marqua un moment décisif de l'histoire institutionnelle impériale. Outre la capitulation qui lui fut imposée par les États et qui devint la règle pour les élections suivantes, l'antagonisme entre l'Empereur et les États fut accentué par la différence confessionnelle et l'éloignement géographique de cet empereur²³²³. Enfin, les tentatives de Charles Quint pour centraliser l'Empire sur un modèle monarchique échouèrent et contribuèrent à faire ressortir, par contraste, la spécificité de ce corps politique capable de lier l'empereur²³²⁴. Après 1519, une capitulation similaire fut acceptée par le fils de Charles Quint, Ferdinand I^{er}, en 1531, puis par Rodolphe II en 1575. La pratique politique répéta ces négociations jusqu'à en faire un usage normatif. La capitulation de Charles Quint devint un exemple pour les royaumes qui aspiraient à un système similaire, « faible mais stable, ou bien stable bien que faible²³²⁵ ».

Ces accords, qui prirent d'abord la forme de contrat, furent bientôt transformés en lois. D'abord clauses contractuelles négociées une par une entre le candidat à l'empire et les princes électeurs, les capitulations devinrent des normes de droit public, obligatoires pour tous²³²⁶. Elles s'imposaient désormais aux uns et aux autres et n'apparaissaient plus comme une pluralité de dispositions recueillies ensemble, mais comme les articles d'une seule loi, générale et fondamentale. Ce passage de la

²³²² J. BODIN, *Rep.* 1.8.23 (éd. précit., p. 476-477), où le jugement sur l'Empire vient immédiatement après la distinction entre loi et contrat (1.8.22), montrant bien que Bodin également interprétait ces capitulations comme des contrats, « ou le prince en ce cas n'a rien par-dessus le sujet » (*ibid.*). Pour le jugement de Bodin sur l'Empire comme une aristocratie, cf aussi 2.1.13, 2.5.7, 2.6.14-22 (éd. précit., p. 356, 464, 514-528).

²³²³ H. WEBER, « Empereur, Électeur et Diète de 1500 à 1650 », in *Revue d'Histoire Diplomatique*, juil.-déc. 1975, p. 288.

²³²⁴ *Ibid.*, p. 289-290 ; J.-C. D'AMICO, A. DANET, *Charles Quint, op. cit.*, p. 498-502.

²³²⁵ A. MARONGIU, « Capitulations, liens et limites du pouvoir monarchique », in ID., *Dottrine e istituzioni politiche medievali e moderne*, Milano, Giuffrè, 1979, p. 410, qui montre ensuite les répercussions en Bohême et en Hongrie, p. 410-412, puis en Pologne, p. 413-418. Comment ne pas retrouver dans la remarque d'Antonio Marongiu un écho de cette réplique de l'empereur Alexandre Sévère à sa mère, qui lui reprochait son excessive civilité (*nimia ciuilitas*) en lui disant : « tu as fait ta puissance plus faible et ton pouvoir plus méprisable », à quoi l'empereur aurait répondu : « oui, mais l'une plus sûre et l'autre plus durable » (*HA, Al. Seu.* 20.3) ? L'auteur de l'*Histoire Auguste* ne faisait lui-même que mettre en scène un passage d'Aristote, *Pol.* 5.11.3.

²³²⁶ A. MARONGIU, « Capitulations électorales et pouvoir monarchique au XVI^e siècle », *loc. cit.*, p. 436-437.

pratique politique plurielle et répétée, à une doctrine juridique unifiée et constante, fut le fruit d'une interprétation de la *lex regia* des Romains.

2. La *lex regia imperii* comme interprétation juridique

En amont et à côté des capitulations impériales, un corps de droit propre à l'Empire et distinct du droit romano-canonique s'était développé vers la fin du Moyen Âge. En 1356, la « Bulle d'Or » de Charles IV avait fixé les règles procédurales concernant l'élection de l'empereur²³²⁷. Tout au long du XV^e siècle, une « fabrique constitutionnelle » fit passer ce privilège, bullé d'or, accordé par l'empereur aux princes électeurs, au rang de loi fondamentale de l'Empire²³²⁸. Ce « corps » connut une croissance rapide à partir de la fin du même siècle, à la faveur de la Réformation de l'Empire (*Reichsreform*). Parmi les textes les plus importants qui s'ajoutèrent figurait la Paix publique perpétuelle (*Ewiger Landfrieden*) ordonnée par Maximilien I^{er} le 7 août 1495 lors de la Diète de Worms²³²⁹, qui établit également que les grandes décisions concernant l'Empire ne pourraient être prises sans délibération et décision de la Diète. Ainsi, l'assemblée des États de l'Empire pouvait déjà apparaître comme un organe de gouvernement à égalité avec l'empereur²³³⁰. Tout aussi importante fut la grande ordonnance criminelle de 1532 (*Constitutio Criminalis Carolina*), véritable code pénal impérial applicable à défaut dans tous les territoires

²³²⁷ Fruit d'un compromis trouvé lors de la Diète de Nuremberg réunie de novembre 1355 à janvier 1356, le code impérial (*Kaiserliches Rechtsbuch*), promulgué dans sa version finale à Metz, le 25 décembre 1356, comprenait 31 articles de loi, dont une première tentative de réglementation de la guerre privée (*Fehde*) et de la circulation des personnes et des biens (à travers les péages), une limitation du droit pour les villes d'accorder le droit de bourgeoisie, mais surtout les règles procédurales concernant l'élection impériale à Francfort et le statut des princes électeurs, dont le nombre était fixé à sept : quatre princes laïcs (le roi de Bohême, le duc de Saxe, le margrave de Brandebourg, le comte palatin) et trois archevêques (Trêves, Cologne, Mayence). L'innovation du texte, par rapport à la constitution *Licet iuris* de Louis IV (1338) était de ne dire aucun mot du droit du pape – même pour le nier – sur l'élection impériale. Ce pieux silence évita l'esclandre et pérennisa l'exclusion pontificale. Ces dispositions prirent le nom de « Bulle d'Or » au siècle suivant et se maintinrent en vigueur jusqu'au début du XIX^e siècle. Goethe rapporte – se souvenant de Cicéron et des XII Tables ? – qu'enfant, il en avait appris par cœur le prologue : cf P. MONNET, *Charles IV : un empereur en Europe*, Paris, Fayard, 2020, p. 67-78, ici p. 68 ; F. RAPP, *Les origines médiévales de l'Allemagne moderne. De Charles IV à Charles Quint (1346-1519)*, Paris, Aubier, 1989, p. 33-38.

²³²⁸ P. MONNET, *ibid.*, p. 70.

²³²⁹ Cette Paix réservait à l'autorité impériale l'exercice de la justice pénale. Conséquemment, elle interdisait la vengeance privée, ou faide (*Fehde*). En outre, elle établit à Francfort la Chambre impériale de Justice (*Reichskammergericht*), cour souveraine dans l'Empire et autonome par rapport à l'empereur. Cf F. RAPP, *Les origines médiévales de l'Allemagne moderne, op. cit.*, p. 316-318 ; A. WIJFFELS, *Introduction historique au droit. France, Allemagne, Angleterre*, Paris, PUF, 2010, p. 133-134.

²³³⁰ H. WEBER, « Empereur, Électeur et Diète de 1500 à 1650 », in *Revue d'Histoire Diplomatique*, juil.-déc. 1975, p. 285.

de l'Empire²³³¹, ainsi que la paix d'Augsbourg de 1555 qui organisait la coexistence pacifique des catholiques et luthériens dans l'Empire²³³². Vers le milieu du XVI^e siècle, ces textes furent compilés avec d'autres lois d'empire, ou recès (*Reichsabschieden*), et imprimés ; ainsi, ils étaient disponibles et invitaient les juristes à se pencher dessus²³³³.

Ce corps de texte fut nommé « constitution » par les juristes allemands du XVII^e siècle, alors qu'apparaissaient les premières chaires de droit public de l'Empire (*ius publicum imperii*) dans les Universités acquises à la Réforme²³³⁴. Une telle élévation de la valeur des textes fut motivée, selon Michael Stolleis, par une « inquiétude productive²³³⁵ ». En effet, les protestants allemands ressentirent le besoin urgent de rendre inviolable le *statu quo* confessionnel qui s'était établi dans l'Empire, grâce, notamment, aux Paix de 1495 et de 1555²³³⁶. Pour eux, judiciariser l'Empire revenait à dresser entre eux et l'empereur une protection juridique indispensable en un siècle de violences religieuses. Quoi qu'il en soit de leur motivation, le résultat fut prompt : en 1612, le juriste humaniste suisse Melchior Goldast († 1635) faisait paraître un recueil de textes ayant trait au droit public de l'Empire²³³⁷. Le titre de la douzième

²³³¹ En allemand *Peinliche Halsgerichtsordnung*, elle est le fruit de négociations remontant au début du siècle et réglait principalement la procédure pénale, selon un principe de subsidiarité qui marquait, là comme ailleurs, la puissance des États. Cf A. WUFFELS, *Introduction historique au droit. France, Allemagne, Angleterre*, Paris, PUF, 2010, p. 136.

²³³² Cette Paix, qui reprenait la *Confessio fidei* rédigée par Melanchton en 1530, laissait aux princes territoriaux de l'Empire germanique le choix de leur religion et conséquemment niait à l'empereur le droit d'imposer l'unification religieuse. Son principe fut réaffirmé lors des traités de 1648 et synthétisé dans l'adage *cuius regio, huius religio*, « de qui la région, de lui la religion ».

²³³³ M. STOLLEIS, *Histoire du droit public en Allemagne. Droit public impérial et science de la police, 1600-1800*, coll. « Fondements de la politique », trad. M. Senellart, Paris, PUF, 1998, p. 187-191.

²³³⁴ M. STOLLEIS, « Réforme protestante et judiciarisation : l'exemple des travaux des publicistes relatifs à la 'constitution' de l'Empire », *RFHIP*, n° 45 (2017/1), p. 21.

²³³⁵ *Ibid.*, p. 27.

²³³⁶ *Ibid.*, p. 22-23. L'auteur considère comme une autre raison à la tendance préférentielle des protestants allemands à s'intéresser au droit, qu'il appelle « vocation juridique des protestants » (p. 26), la plus nette séparation, dans la doctrine luthérienne, entre les missions spirituelles et temporelles, qui mit en mouvement une « dynamique de sécularisation » (p. 26). Au-delà de ces raisons théologiques toujours discutables, Michael Stolleis souligne la disparition du magistère ecclésiastique et l'éclatement organisationnel de l'Empire comme facteur d'apparition du droit public, contraint de se développer dans le vide laissé par l'écroulement de la justification théologique et unitaire de l'autorité publique (p. 28). Enfin, il rappelle ce fait que les universités catholiques n'intégraient pas, aux XVI^e et XVII^e siècles, le *ius publicum* dans leur cursus académique : voir aussi ID., « *La respublica mixta* au XVII^e siècle. Réception de l'idéal de la constitution mixte en Allemagne », *loc. cit.*, p. 143-144.

²³³⁷ M. GOLDAST, *Politica imperialia siue discursus politici, acta publica et tractatus generales de D.D. N.N. Imperatoribus et Regibus Romanorum...*, Francfort, Jean Bringer, 1614.

section du recueil annonçait déjà le travail doctrinal des juristes allemands à partir du droit romain²³³⁸ :

« Discours et traités juridico-politiques sur la loi royale de l'Empire Romano-germanique par laquelle est conféré, par les princes électeurs au nom de l'ensemble des Ordres ou États du Saint-Empire Romain, tout droit et toute puissance à l'empereur et en lui, à certaines conditions prescrites »

Les termes et expressions du droit romain étaient employés et adaptés à la nouvelle réalité impériale. Le titre, d'abord, de *lex regia imperii* était devenu *lex regia imperii Germano-Romani*. L'auteur du transfert, ensuite, n'était plus le *populus*, mais les électeurs représentant les états. Le bénéficiaire, certes, ne changeait pas (*imperator et in eum*). L'objet du transfert, enfin, était encore « tout droit et toute puissance » (*omne ius omnisque potestas*), mais seulement « à certaines conditions ».

La section de ce volume comprenait d'abord la capitulation électorale de l'empereur Rodolphe II (1575), puis un commentaire du texte par le juriste Friedrich Hortleder († 1640) daté de 1609, enfin une *Oratio de Germanorum lege regia* prononcée la même année par le Duc de Saxe, prince-électeur. On y trouvait, dans l'un²³³⁹ et l'autre²³⁴⁰ de ces derniers documents, l'assimilation entre capitulation et *lex regia Germanorum*.

En 1618, les frères Gaspard et Benoît Carpzov soutinrent conjointement une thèse de doctorat sur les *regalia* (*De regalibus*) dans laquelle ils parlaient eux aussi de « loi fondamentale²³⁴¹ ». Ils contribuèrent à leur tour à juridiciser la souveraineté en faisant

²³³⁸ *Ibid.*, p. 607 : « *Discursus et tractatus nomo-politicos de lege regia imperii Romano-Germani, qua ab archiprincipibus electoribus, nomine uniuersorum S. Romani Imperii Ordinum siue Statuum, omne ius omnisque potestas Imperatori et in eum certis praescriptis conditionibus confertur.* »

²³³⁹ F. HORTLEDER, *Commentarius de capitulatione regia*, in M. GOLDAST, *Politica imperialia*, op. cit., p. 612 : « *Capitulatio, nihil aliud est, nisi Lex Germanorum Regia, uel Lex Regni, aut Lex Imperii, qua populi Germanici summum Imperium, uel (ut Arcadius IC. Loquitur [D. 1.11.1.pr]) regimenta populi in Imperatorem designatum transferuntur certis conditionibus quarum a uariis capitula dicta quoque est Capitulatio* » (« La Capitulation n'est rien d'autre que la Loi Royale des Germains, la Loi du Royaume ou Loi de l'Empire, par laquelle les peuples Germains ont transféré le suprême empire ou, comme dit le jurisconsulte Arcadius Charisius [en D. 1.11.1.pr], le gouvernement du peuple à un Empereur désigné sous certaines conditions, lesquelles, en ce qu'elles consistent en différents articles, sont aussi appelés [au singulier] Capitulation »). Comparer avec J. ALTHUSIUS, *Pol.*, 19.49 (cité *supra*, n. 2308).

²³⁴⁰ *Oratio de Germanorum Lege Regia*, in M. GOLDAST, *ibid.*, p. 614 : « *cur dubitandum sit, Germanorum Legem Regiam aliam non esse, atque eam, quam a uariis conditionum, quas Caesari recens electo praescribit, capitulis, Imperatoriam Capitulationem appellare solemus ?* » (« pourquoi devrait-on douter que la Loi Royale des Germains ne soit autre chose que ces articles qui [consistent] en différentes conditions prescrites au César tout juste élu et que nous avons l'habitude d'appeler Capitulation Impériale ? »).

²³⁴¹ C. CARPZOV, B. CARPZOV, *Dissertatio politica-iuridica de regalibus*, Wittenberg, Jean Gormann, 1618, s.f., §15 : « *Hinc Auream Bullam Caroli IV cum lex imperii fundamentalis sit, h.e.*

du pouvoir impérial un pouvoir conféré par la capitulation électorale assimilée à une *lex fundamentalis*, et ainsi à limiter le pouvoir impérial par une loi supérieure et inviolable²³⁴². Benoît, le plus jeune des frères, répéta cette thèse dans son *Traité sur la Capitulation impériale ou loi royale des Germains* publié en 1622²³⁴³. Selon lui, la puissance impériale était freinée et tenue en bride par les conditions imposées à l'empereur lors de son élection²³⁴⁴. Ces conditions capitulées n'étaient rien d'autre que la loi royale²³⁴⁵, ce qu'il répétait encore peu après en citant Althusius et expliquant que « pour la conservation de leurs Royaumes, [les peuples] établirent des Lois certaines et immuables, qu'on a l'habitude d'appeler fondamentales²³⁴⁶ ».

D'autres juristes, comme Dietrich Reinkingk († 1664)²³⁴⁷, refusaient une telle analyse. Ce juriste affirmait la continuité de l'Empire des Romains aux Germains, et pour cette raison pensait la *lex regia* antique comme encore valable pour décrire la puissance actuelle de l'empereur, de telle sorte qu'il devait être considéré comme un

talibus, sub qua Imperium constitutum est, et qua tantam fundamentum ex consensu communi et approbatione nititur, Imperator abrogare nequit. » (« Cette Bulle d'Or de Charles IV, en tant qu'elle est la loi fondamentale de l'empire, c'est-à-dire telle que, par elle, l'Empire a été établi, et par laquelle un tel fondement est appuyé sur le consentement et l'approbation communs, ne peut être abrogée par l'Empereur. »).

²³⁴² D. WYDUCKEL, « *Jura regalia und Jus majestatis im Alten Reich. Ein Beitrag zu den Entstehungs- und Entwicklungsbedingungen des Öffentlichen Rechts* », in G. Dilcher, D. Quaglioni (éd.), *Gli inizi del diritto pubblico, 2. Da Federico I a Federico II – Die Anfänge des öffentlichen Rechts, 2. Von Friedrich Barbarossa zu Friedrich II*, Bologna-Berlin, Mulino-Duncker & Humblot, 2008, p. 379-381.

²³⁴³ B. CARPZOV, *De Capitulatione caesarea siue de lege regia Germanorum tractatus*, Erford, Jean Birckner, 1622.

²³⁴⁴ *Ibid.*, 1.5, p. 7 : « *Electores quoque in imperio nostro Regem Romanorum electum ad gubernationem imperii, non nisi sub certa pactione et lege admittere solent, qua potestas Caesarea ueluti frenis sistitur ac retinaculis.* » ; « Les Électeurs aussi, dans notre Empire, ont l'habitude d'accepter le Roi des Romains élu pour le gouvernement de l'empire non sans accord et loi certains, par lesquels la puissance impériale se maintient comme par frein et bride. »

²³⁴⁵ *Ibid.*, 1.7, p. 8 : « *nihil aliud est capitulatio quam Lex Regia, uel Lex Imperii, qua Regimenta populi in Imperatorem designatum transferuntur certis conditionibus seu capitulis* » (« La capitulation n'est rien d'autre que la Loi Royale, ou Loi de l'Empire, par laquelle le gouvernement a été transféré du peuple à un empereur désigné sous certaines conditions ou articles »).

²³⁴⁶ *Ibid.*, 1.8 *Capitulatio lex fundamentalis Imperii et Regia*, p. 9 : « (...) *ad conseruationem suorum Regnorum Leges quasdam posuerunt certas et immotas, quas fundamentales appellitant* ».

²³⁴⁷ Dietrich Reinkingk (1590-1664), appelé Theodor dans les sources latines, juriste très influencé par Jean Bodin, ami personnel de Frédéric III de Danemark, fut chancelier des duchés de Schleswig et Holstein, deux possessions de la Couronne danoise. Cf M. OTTO, « Reinkingk, Dietrich von », in *Neue deutsche Biographie*, vol. 21, Pütter-Rohlfs, Berlin, 2003, p. 375-376.

véritable monarque, quoiqu'en ait pu dire Jean Bodin²³⁴⁸. À une telle argumentation, la publicistique allemande répondit avec pragmatisme²³⁴⁹ :

Il ne faut pas juger le gouvernement (*administratio*) de l'Empire Romain d'aujourd'hui à partir du gouvernement des Empereurs des siècles précédents, mais à partir des constitutions et actions d'aujourd'hui. Je ne sais pas pourquoi on voudrait convoquer ici un droit obsolète et ne correspondant clairement pas à la République des Germains.

L'auteur de cette remarque, Jean Limnée († 1665), ou Limnaeus, n'avait plus de mal, avec d'autres de ses contemporains, à reconnaître la spécificité du Saint-Empire²³⁵⁰. Plutôt que de raisonner par déduction à partir d'un modèle théorique désormais inadéquat, il préférerait partir de la réalité complexe du Saint-Empire pour essayer d'en rendre compte juridiquement. Et pour lui, une différence éclatante résidait dans la loi fondamentale de l'Empire actuel, qui n'était pas une loi faite par l'empereur ; au contraire, l'empereur pouvait en apparaître le produit²³⁵¹ :

cela est prouvé par la capitulation, qui est la loi fondamentale de l'Empire, non de l'Empereur. D'où le fait que ce qui est contenu dans la capitulation est prescrit à l'empereur par l'Empire, plutôt que l'inverse et quoique, eu égard au consentement des deux parties, ce soit un pacte, appelé convention.

En définitive, la *lex regia* fut utilisée par les juristes allemands du début du XVII^e siècle pour modéliser la pratique des capitulations électorales impériales et les ramener à l'unité d'une part, les élever au rang constitutionnel d'autre part. La loi romaine était ainsi analysée comme une loi d'accession à l'empire. Une telle

²³⁴⁸ R. HOKE, « Mais qui était donc le souverain du Saint-Empire ? Une question du droit public allemand posée et résolue à partir de la doctrine française », *Revue d'Histoire des Facultés de Droit et de Science Juridique*, n° 19 (1997), p. 37-38. Voir l'analyse plus nuancée de M. STOLLEIS, *Histoire du droit public en Allemagne*, op. cit., p. 222-223, qui place Reinkingk entre fidélité traditionnelle au droit romain et prise en compte de la réalité politique de son temps.

²³⁴⁹ JOHANNES LIMNAEUS, *Dissertatio apologetica de statu Imperii Romano Germanici*, Ansbach, Christophe Laver, 1643, *sectio* 8, §32 : « *Imperii Romani hodierni administrationem non aestimandam esse ex administratione Imperatorum priorum seculorum, sed ex constitutionibus et actionibus hodiernis, nescio cur ad obsoleum ius hic prouocare uoluerit, et quod Germanorum Rempublicam plane non attinet.* »

²³⁵⁰ Sur ce point : M. STOLLEIS, *Histoire du droit public en Allemagne*, op. cit., p. 221-222.

²³⁵¹ *Ibid.*, 8, §39 : « *quod capitulatione probatur, quae Imperii lex fundamentalis est, non Imperatoris. Inde, quae capitula ea continentur, potius ab Imperio Imperatori, quam ab Imperatore Imperio praescripta sunt ; licet respectu consensus utriusque partis, pactum sit, et conuentio dicatur.* »

interprétation doctrinale était à l'opposé d'une interprétation développée en France, un siècle plus tôt, qui avait assimilé le modèle romain à une loi de succession.

II. La *lex regia* comme loi de succession

En France, la réception de la *lex regia* par les partisans de la prérogative royale fut bien différente²³⁵². Elle consista sur le fond à rapprocher l'antique loi romaine, la *lex regia*, avec la mythique loi française, la *lex Salica*, afin de placer une source légale en amont des canaux de la puissance royale (A). Cette modification de la notion de *lex regia* connut une application remarquable dans le royaume de Danemark (B).

A. « La *lex regia* antique qui est pour nous la loi salique » : l'ambiguïté d'une assimilation française

En France, l'origine du pouvoir royal ne fut pas située dans la loi avant le XIV^e siècle. Il a ainsi été souligné, pour la période antérieure, l'absence de texte « fondateur » et l'importance de la « mystique du sacre », empêchant le développement d'une « mystique de la loi »²³⁵³. L'édification de la suréminence royale, de l'« excellence » de la liberté française, s'était d'abord fondée sur l'affirmation de la nature particulière d'un roi « très chrétien » (*christianissimus*)²³⁵⁴.

²³⁵² Le royaume de France fut loin de méconnaître le « pactisme » et les capitulations, à l'instar des autres États d'Europe, mais ils concernaient principalement les rapports entre le roi et les états provinciaux. Cf sur cette question : MARONGIU, « États provinciaux et pactisme sous François I^{er} et Louis XIV », in ID., *Dottrine e istituzioni politiche, op. cit.*, p. 469-480, qui souligne, à partir des cas de la Provence et du Languedoc, sous François I^{er} et Louis XIV, que les contributions financières négociées avec les états, quoiqu'appelées « humbles supplications » ou « dons gratuits », étaient assorties de véritables conditions, et quoiqu'elles fussent de plus en plus considérées par les rois – Louis XIV en particulier – comme des bienfaits du souverain, elles apparaissaient d'autant plus solidaires du roi et de son autorité ; voir désormais la synthèse générale de T. BARBIEUX, *Contractualisme provincial et souveraineté monarchique dans la France d'Ancien Régime*, Paris, Institut Francophone pour la Justice et la Démocratie, 2022. Sur l'existence de « contrats politiques » dès le Moyen Âge, voir les contributions rassemblées dans les volumes *Avant le contrat social. Le contrat politique dans l'Occident médiéval, XIII^e-XV^e siècle*, F. Foronda (dir.), Paris, Éditions de la Sorbonne, 2011 et *Des chartes aux constitutions. Autour de l'idée constitutionnelle en Europe, XII^e-XVII^e*, J.-Ph. Genet, F. Foronda (dir.), Éditions de la Sorbonne-École française de Rome, Paris-Rome, 2019.

²³⁵³ G. GIORDANENGO, « Le pouvoir législatif du roi de France (XI-XIII^e siècles), travaux récents et hypothèses de recherche », *Bibliothèque de l'École des Chartres*, 1989, t. 147, p. 283-310, ici p. 309 ; ID., « Le roi de France et la loi, 1137-1285 », in « ... *Colendo iustitiam et iura condendo* ». *Federico II legislatore del regno di Sicilia nell'Europa del Duecento*, Roma, 1999, p. 345-395, ici p. 349 et 377.

²³⁵⁴ J. KRYNEN, *L'Empire du roi, op. cit.*, p. 345-383.

L'adhésion massive des intellectuels à cette religion royale eut pour effet d'évacuer pour longtemps toute idée d'un rapport juridique mutuel entre le roi et son peuple²³⁵⁵. Ce ne fut qu'avec l'invention de la loi salique, au milieu du XIV^e siècle, plus encore avec l'ordonnance de Charles V de 1374, que la loi fut placée à la base du pouvoir royal, telle la première loi du royaume (1). Alors, le vieux fond impérial de l'idéologie royale française – alimenté par la reviviscence, sous Philippe Auguste (1180-1223), du souvenir de Charlemagne, par la doctrine du *rex imperator*, et par les candidatures françaises à l'Empire²³⁵⁶ – facilita la nationalisation doctrinale de la *lex regia* en France. Mais cette *lex regia salica* n'avait que peu à voir avec la *lex regia* des Romains (2). Qui plus est, les interprétations contractuelles qui fleurirent dans les traités monarchomaques expliquent l'abandon de ce rapprochement (3).

1. De la loi salique à la loi du royaume

La loi salique (*lex salica*) fait partie des nombreuses lois germaniques qui, dans l'Empire tardif, et par imitation formelle du droit romain, passèrent à l'écrit et en latin les règles de peuples autrefois seulement régis par des coutumes orales²³⁵⁷. Rédigée probablement sous l'empereur Honorius, en 398, la loi salique n'était au départ qu'un *foedus* dont le contenu s'apparentait à un règlement militaire à l'usage des Francs saliens (*salici*), accordé par un roi officiellement reconnu par l'empereur²³⁵⁸. Elle fut plusieurs fois modifiée et enrichie par la suite²³⁵⁹. Dans sa dernière version, remaniée sous Charlemagne, le titre 62 est consacré aux alleux (*De Allodis*), terres libres, et concerne la dévolution successorale des biens au sein d'une famille. En cette matière, la loi excluait les femmes de la succession aux terres, qui n'étaient transmises qu'aux hommes, frères ou fils²³⁶⁰. Portant principalement sur le droit privé, cette loi fut

²³⁵⁵ *Ibid.*, p. 360.

²³⁵⁶ Cf bibliographie citée *supra*, n. 2003.

²³⁵⁷ J. GAUDEMET, *Les naissances du droit*, Paris, Montchrétien, 4^e éd., 2006, p. 106-120. Les premiers mots du préambule de la loi salique, « *Placuit et conuenit* », sont des emprunts au vocabulaire juridique romain et placent ainsi le texte dans une filiation terminologique lisible : cf cf F. SAINT-BONNET, Y. SASSIER, *Histoire des institutions avant 1789*, Paris, LGDJ, 7^e édition, 2022, p. 62.

²³⁵⁸ J.-P. POLY, « Freedom, warriors' bond, legal book. The *Lex Salica* between Barbarian custom and Roman law », *Clio@Themis*, 10 (2016) [en ligne] ; ID., « *Leges barbarorum*. La création des lois des nations », in *Une histoire juridique de l'Occident (III^e-IX^e siècle). Le droit et la coutume*, S. Kerneis (dir.), Paris, PUF, 2018, p. 216-221.

²³⁵⁹ C. BEAUNE, *La naissance de la nation France*, Paris, Gallimard, 1985, p. 264-265.

²³⁶⁰ *Pactus legis Salicae*, c. 62, §6 (éd. K. A. ECKHARDT, *MGH, LL nat. Germ.*, 4.1, p. 223) : « *De terra uero Salica nulla portio hereditatis mulieri ueniat, sed ad uirilem sexum tota terrae hereditae perueniat.* » ; « De la terre salique, aucune portion de l'héritage n'ira aux femmes, mais la portion totale de terre héritée reviendra au sexe viril. » Nous donnons le texte dans sa version carolingienne, fruit de l'ultime révision de la loi salique. La version initiale mérovingienne n'était pas éloignée de

néanmoins rapprochée progressivement de considérations de droit public. D'abord, parce que les révisions accentuèrent le caractère de pacte politique que cette loi finit par porter jusque dans son titre : « Pacte de la loi salique » (*Pactus legis salicae*)²³⁶¹. Ensuite, parce que le *Liber historiae Francorum* (c. 660) attribua cette loi à Pharamond, premier roi des Francs inventé à l'occasion²³⁶². Le caractère imaginaire de Pharamond importe moins que l'affirmation de son œuvre législative : au premier roi correspondait une première loi, de telle sorte que roi et loi étaient liés dans un récit mythique des origines franques²³⁶³. Enfin, parce que cette loi, en son article 62, fut utilisée pour défendre juridiquement la dynastie des Valois, jusqu'à être identifiée comme la loi de succession au royaume de France. En effet, entre les remaniements carolingiens et le XIV^e siècle, et quelques rares mentions mises à part, la loi salique tomba dans un certain oubli²³⁶⁴. Certes, elle était connue, au siècle précédent, par le juriste Jacques d'Ardizzone de Broilo († *post* 1244)²³⁶⁵ qui, dans sa *Summa feudorum*, invoquait son article 62 à propos de l'exclusion des femmes de la succession des fiefs²³⁶⁶. Mais cette mention s'insérait dans un commentaire de droit féodal sans rapport avec la succession royale française. Néanmoins, Ralph Giesey a découvert qu'un juriste homonyme, sans doute descendant du premier, était avocat consistorial en 1350 à Avignon ; l'historien américain a fait l'hypothèse que cette mention de la loi salique aurait ainsi pu être connue des émissaires français et anglais en Avignon, alors que les débats sur la succession royale française avaient été

beaucoup : (c. 59, §5, éd. précit., p. 222) : « *De terra uero salica, nulla in muliere portio hereditatis est, sed ad uirilem sexum fratres gerunt, tota terra pertineat.* » Les manuscrits, en outre, présentent des variantes légères dans les deux versions.

²³⁶¹ C. BEAUNE, *La naissance de la nation France*, Paris, Gallimard, 1985, p. 264. Le génitif *legis* renvoie alors au caractère écrit du pacte. Si l'on accepte les conclusions de J.-P. Poly (cité *supra*), l'accord (*pactum*) fut concrétisé dans le « traité » (*foedus*) en quoi consistait initialement la loi.

²³⁶² *Liber historiae Francorum*, §4 (éd. B. Krusch, trad. S. Lebecq, Paris, Les Belles Lettres, 2015, p. 10-11) : « *elegerunt Faramundo, ipsius filio, et eleuauerunt eum regem super se crinitum. Tunc habere et leges coeperunt* » ; « ils élurent Pharamond, son fils, et l'élevèrent roi chevelu au-dessus d'eux. Alors, ils commencèrent à avoir aussi des lois ».

²³⁶³ C. BEAUNE, *La naissance, op. cit.*, p. 266. En outre, C. Beaune rappelle que Pharamond présentait cet avantage d'être païen – ce qui faisait exister la royauté française avant que l'Église ne la consacre : utile argument historique à partir de la fin du XIII^e siècle. L'autre aspect de ce mythe fondateur qui fut remployé était le caractère électif de sa royauté. Sur cet aspect : J. KOOPMANS, « À l'ombre de Pharamond : la royauté élective », *CRMH*, 20 (2010), p. 135-143.

²³⁶⁴ C. BEAUNE, *La naissance, op. cit.*, p. 266 relève trois mentions après le *Liber historiae francorum* précité.

²³⁶⁵ F. ROGGERO, « Iacopo d'Ardizzone », in *DBGI*, p. 35-38.

²³⁶⁶ IACOBUS DE ARDIZONE, *Summa, siue epitome iuris feudorum*, c. 137 *De successione feudi* (éd. Cologne, J. Birckmann et W. [Richwinus] 1563, fol. 155v : « *Item de terra salica nulla portio haereditatis mulieri peruenit, ut in l. salica cap. .lxii.* » ; « De même, aucune portion de la terre salique ne vient aux femmes par héritage, comme dit la loi salique, article 62. ».

réactivés par la capture du roi de France, Jean II, en 1356²³⁶⁷. Cela expliquerait la raison des recherches de Richard Lescot, moine de Saint-Denis, dans les archives de l'abbaye royale, avant qu'il ne découvre la loi, comme l'atteste, vers la fin de l'année 1358, une lettre adressée à Anceau Choquard, conseiller au Parlement, et au Dauphin Charles, futur Charles V²³⁶⁸.

Dans la seconde moitié du XIV^e siècle, on sait que la loi salique fut employée pour défendre la légitimité des Valois. Il ne sera pas question ici de revenir en détail sur la querelle entre Français et Anglais à propos de la succession des Capétiens directs, cause et prétexte²³⁶⁹ de la guerre de Cent Ans. La question a été amplement étudiée²³⁷⁰. Contentons-nous de souligner que, dans ce contexte, la loi salique prit une importance considérable dans le discours juridique sur la succession au trône ; en particulier, elle fondait la règle d'exclusion des femmes et des descendants par les femmes, selon une interprétation créatrice qui fut élaborée *a posteriori*, dans l'entourage de Charles V (1364-1380), et dont l'audace doit être expliquée, moins par une quelconque misogynie²³⁷¹ que par la singularité du royaume des Francs²³⁷².

Dans ce contexte, il importe de souligner le rapprochement entre *lex salica* et *lex regni* qui fut opéré à partir du XV^e siècle. On sait que la « légende de la loi salique »

²³⁶⁷ R. E. GIESEY, *Le rôle méconnu, op. cit.*, p. 87.

²³⁶⁸ Indiqué en premier lieu par G. MONOD, « La légende de la loi salique et la succession au trône de France », in *Revue critique d'histoire et de littérature*, 1892/2, p. 519 ; repris dans P. VIOLLET, « Comment les femmes ont été exclues, en France, de la succession à la Couronne », *Mémoires de l'Institut national de France*, t. 34/2 (1895), p. 126, n. 2 ; développé par R. E. GIESEY, *Le rôle méconnu de la loi salique, op. cit.*, p. 84-86.

²³⁶⁹ L'opposition entre les Plantagenêts et les Capétiens remontait à celle entre Henri II (1154-1189) et Louis VII (1137-1180), de telle sorte que Jean Favier pouvait considérer que la guerre de Cent Ans était en réalité « la deuxième [phase] d'une guerre de trois cents ans » (J. FAVIER, *Les Plantagenêts. Origines et destin d'un Empire*, Paris, Fayard, 2004, p. 849 ; sur l'opposition de Henri II à Louis VII : *ibid.*, p. 511-522).

²³⁷⁰ P. VIOLLET, « Comment les femmes ont été exclues », *loc. cit.*, p. 125-178 ; A. LEMAIRE, *Les lois fondamentales de la Monarchie française d'après les théoriciens de l'Ancien Régime*, Paris, A. Fontemoing, 1907, p. 42-62 ; J. BARBEY, F. BLUCHE, S. RIALS, *Lois fondamentales et succession de France*, Paris, D.U.C. n° 3, 1984, p. 5-30 ; C. BEAUNE, *La naissance, op. cit.*, p. 264-290 ; J. BARBEY, *Être roi. Le roi et son gouvernement en France de Clovis à Louis XVI*, Paris, Fayard, 1992, p. 42-49 ; R. E. GIESEY, *Le rôle méconnu de la loi salique, op. cit.* L'argument de la loi salique aurait été d'abord recueilli par le parti anglais en vue de la Conférence d'Avignon de 1344, au cours de laquelle le pape Clément VI aurait dû trancher la dispute entre Édouard III et Philippe VI. Les Anglais entendaient invoquer la *lex salica* pour distinguer entre exclusion des femmes (qu'ils acceptaient en vue d'exclure Jeanne, fille de Charles IV), et exclusion des fils par les femmes (qu'ils refusaient en vue de revendiquer le droit d'Édouard III). Mais la rencontre n'eut pas lieu. Cette utilisation premièrement anglaise de la loi salique constitue le « rôle méconnu » sur lequel a insisté Ralph E. Giesey (*ibid.*, p. 64-68, 88-89), et qu'avait déjà indiqué Colette Beaune (*ibid.*, p. 268).

²³⁷¹ R. E. GIESEY, *Le rôle méconnu de la loi salique, op. cit.*, *passim*.

²³⁷² À cet égard, Jean Barbey (*Être roi, op. cit.*, p. 44) rappelle que la raison du choix en faveur de Philippe, en 1322, et au-delà des circonstances de fait (la longue régence qu'eût impliquée la

eut pour point de départ une modification de son texte opérée ou par Richard Lescot († *post* 1358, *ante* 1410)²³⁷³, ou par Jean de Montreuil († 1418)²³⁷⁴, et consistant à remplacer l'expression « *terra salicae* » par « *in regno* » dans l'article 62 de la loi

reconnaissance de Jeanne, alors âgée de quatre ans ; les suspicions de bâtardise à l'encontre de cette enfant ; les inconvénients d'un mariage avec un prince étranger à la dynastie royale ; l'audace de Philippe de Valois, adulte et gouvernant déjà en tant que régent), fut en premier lieu la coutume. Elle ne fut pas fixée en 1322, mais plutôt consacrée, dans la mesure où le principe de masculinité ne fut pas à proprement parler établi, mais reconnu. En effet, l'hérédité masculine s'était imposée depuis les Mérovingiens ; plus particulièrement, sous les Capétiens, les fils, même puînés, furent toujours préférés aux filles. En second lieu, la nature religieuse du sacre, qui faisait de la royauté un *ministerium*, impliquait l'exclusion des filles, dans la mesure où elles étaient exclues des ministères religieux. En troisième lieu, la mystique du sang royal faisait de la dévolution masculine la seule succession naturelle, en raison de l'identité de nature entre le père et le fils (sur ce point précis : J. KRYNEN, « Le mort saisit le vif. Genèse médiévale du principe d'instantanéité de la succession royale française », *Journal des Savants*, 1984, p. 187-221 ; repris et synthétisé dans ID., *L'empire du roi*, *op. cit.*, p. 148-153). En quatrième et dernier lieu, la nature particulière du royaume de France empêchait que le droit féodal, régime de droit privé, lui soit appliqué. Quant à l'exclusion des parents par les femmes, décidé en 1328, elle fut la stricte application de la coutume dégagée en 1322, d'abord contre le roi de Navarre, Charles le Mauvais, et seulement ensuite contre Édouard III, puisque le premier était petit-fils par sa mère, quand le second était neveu par sa mère. Or, une fille est plus proche parente qu'une sœur. Bref, si une femme ne pouvait succéder, elle ne pouvait transmettre à ses fils un droit qu'elle n'avait jamais eu. De son côté, Jean Favier donne trois raisons (*Les Plantagenêts*, *op. cit.*, p. 839-847) : la coutume féodale, qui était toujours pensée par les médiévaux comme particulière, et que la pratique des premiers Capétiens révélait conforme à une règle de primogéniture masculine ; la seigneurie de France, qui était aux yeux des Français différente des autres, comme en atteste le royaume de Navarre, jamais confondu avec celui de France, quoique Louis X ait été roi de France et de Navarre ; les circonstances politiques, qui montraient en Philippe de Valois le plus proche ayant droit mâle, déjà adulte et déjà gouvernant. Jean Favier rappelle en outre qu'une clause de masculinité avait été insérée par Philippe le Bel lors de la constitution de l'apanage de Poitiers, concédé en 1314 à son deuxième fils, Philippe. Une partie du domaine royal était donc déjà assujettie à une règle de masculinité. Enfin, Jean Favier rappelle incidemment que l'inconduite des trois brus de Philippe le Bel était connue et réprouvée par la noblesse française, tout comme celle, plus éhontée encore parce qu'affichée ouvertement, de la reine Isabelle et de son amant Mortimer contre le roi Édouard II. Pour notre part, nous ajoutons (et ceci ne répond pas à une affirmation de R. E. Giese) que les raisons « nationales » qui firent préférer Philippe, « natif du pays », à Édouard, ne sont pas anachroniques et durent peser d'un poids certain : cf, outre la note suivante, J. KRYNEN, « Naturel. Essai sur l'argument de la Nature dans la pensée politique à la fin du Moyen Âge », *Journal des Savants*, 1982, p. 180-190. Enfin, et pour être tout à fait clair, ces arguments ne doivent pas convaincre le lecteur d'aujourd'hui de la nécessité d'écarter les femmes de la succession française, mais convaincre le lecteur d'aujourd'hui que les hommes et les femmes d'hier aient pu être convaincus de cela.

²³⁷³ C. BEAUNE, *La naissance*, *op. cit.*, p. 270-271. Sur Richard Lescot, voir l'introduction dans J. LEMOINE, *Chronique de Richard Lescot, religieux de Saint-Denis (1328-1344), suivie de la continuation de cette chronique (1344-1364)*, Paris, Renouard, 1896, p. IV-VIII.

²³⁷⁴ R. E. GIESEY, *Le rôle méconnu*, *op. cit.*, p. 92-93. Jean Charlin, dit Jean de Montreuil, né en 1354, mort en 1418, étudia au Collège de Navarre, devint secrétaire du chancelier Miles de Dormans avant d'entrer au service du duc d'Orléans puis du roi de France, pour le compte duquel il accomplit diverses missions diplomatiques. Représentant de l'humanisme français du temps de Charles VI, il fut en contact avec Coluccio Salutati lors d'un voyage en Italie en 1384. De 1406 à 1417, il rédigea ses traités contre les prétentions anglaises. Il mourut à Paris le 12 juin 1418 lors des massacres qui firent suite à la prise de la ville par Jean sans Peur. Cf N. PONS, « Jean de Montreuil », *Dictionnaire des Lettres françaises*, t. 1, *Moyen Âge*, Paris, Fayard, 1964, p. 823b-824b.

franque. Ensuite, la « légende » consista à projeter de manière anachronique l'utilisation de la loi ainsi modifiée dès l'élection de Philippe en 1328²³⁷⁵. Ainsi, l'accession des Valois apparaissait fondée en droit *ab initio*. Jean de Montreuil fut en outre l'auteur d'une expression durable. Il affirma que l'interdiction aux femmes de succéder était transmise à leurs fils, parce qu'une femme ne faisait pas « pont et planche²³⁷⁶ » ; le droit de succession au trône s'éteignait donc purement et simplement par les femmes.

Un tel changement, qui transformait l'exclusion des femmes de la succession aux alleux en exclusion des lignes féminines de la succession au royaume, permit aussi d'identifier, par retour, la *lex salica* avec une véritable loi relative au royaume. L'étape décisive fut sans doute la *lex seu constitutio* de 1374 par laquelle le roi Charles V confirma le fils aîné du roi comme seul dépositaire de la dignité royale et de l'administration du royaume à la mort de son père, fixant la majorité à treize ans révolus²³⁷⁷. Cette loi, quoiqu'elle ne fasse pas d'allusion directe à la loi salique, en déterminait l'application par l'instantanéité de la succession et la continuité du pouvoir²³⁷⁸. Plus que tout, elle fut une mise par écrit, l'adoption par conseil et la promulgation par le roi d'une loi relative à la dévolution de la Couronne, faisant advenir une première loi constitutionnelle de la monarchie française²³⁷⁹. La folie de

²³⁷⁵ Cela permettait de laisser penser que l'exclusion des femmes avait été discutée en 1328, alors que les deux partis acceptaient ce point, mais se disputaient sur l'exclusion de la lignée par les femmes. En définitive, l'interprétation française consista à élargir l'exclusion du sexe à la lignée, écartant de la succession non seulement les femmes, mais les descendants par les femmes.

²³⁷⁶ Nous ne voyons pas en quoi cette expression constitue une « allusion moqueuse » constitutive de la misogynie française dont le « credo » aurait été fixé à partir du *Songe* d'Évrard de Trémaugon (R. GIESEY, *Le rôle méconnu*, *op. cit.*, p. 96 et 77). La règle, comme le reconnaît R. Giesey, trouve sa *ratio* dans le droit romain (D. 50.17.120 : « *Nemo plus commodi heredi suo relinquit, quam ipse habuit* » ; « Nul ne laisse plus de biens à son héritier qu'il n'en a eu lui-même » et D. 50.17.175 : « *Non debeo melioris conditionis esse, quam auctor meus, quo ius in me transit* » ; « Je ne peux être en de meilleures conditions que mon bienfaiteur par lequel un droit m'a été transmis »). Quant à l'expression, en moyen français le mot « planche » désigne par métonymie un petit pont de bois et le mot « pont » désigne au figuré un moyen d'accès. Pour nous, l'expression « pont et planche » n'est qu'un hendiadys qui redouble l'idée d'accès, de passage. Dans le contexte d'une succession, l'expression a donc trait aux lignées. Dire qu'une femme ne fait pas « pont et planche » signifie que l'on ne peut passer par elle pour dessiner la ligne successorale. Nulle moquerie, mais plutôt efficacité d'une image qui assura son succès à l'expression. Elle fut en effet reprise et propagée par Jean Juvenal des Ursins († 1431) dans plusieurs de ses œuvres (cf R. E. GIESEY, *op. cit.*, p. 102 et 107) avant d'être inlassablement reprise par les publicistes français.

²³⁷⁷ A. RIGAUDIÈRE, « Un grand moment pour l'histoire du droit constitutionnel français : 1374-1409 », *Journal des savants*, 2012, p. 281-370 ; et désormais, l'étude exhaustive et passionnante de B. GRÉVIN, *La Première Loi du royaume*, *op. cit.*, *passim* (avec une traduction, p. 23-33).

²³⁷⁸ A. RIGAUDIÈRE, *ibid.*, p. 306-312 ; B. GRÉVIN, *ibid.*, p. 263-273

²³⁷⁹ *Ibid.*, p. 385 ; dès avant : A. RIGAUDIÈRE, « La *lex uel constitutio* d'août 1374, première loi constitutionnelle de la monarchie française », in J. Claustre, O. Mattéoni et N. Offenstadt (éd.), *Mélanges offerts à Claude Gauvard*, Paris, PUF, 2010, p. 169-188.

Charles VI (1380-1422) et les manœuvres anglaises pour écarter son fils, le futur Charles VII, motivèrent, au début du XV^e siècle, les analyses d'un juriste nîmois, Jean de Terrevermeille († 1430)²³⁸⁰ qui fixèrent définitivement l'interprétation des règles de succession au trône comme étant intangibles. Au début du siècle suivant, l'assimilation entre loi salique et loi du royaume fut parfaite. Dans son ouvrage sur *Les Triomphes de France et l'origine des Français* (1508), l'historien Jean Divry († 15??) célébrait « la loi de France, que nous disons salique²³⁸¹ ». Quelques années plus tard, dans son traité consacré au sujet, le juriste Jean-Pyrrhus Angleberme († 1541) disait plus explicitement encore²³⁸² : « *lex salica uel regni* ».

D'un côté, l'ancienne loi salique avait été augmentée de la mention « *in regno* » ; d'un autre côté, une *lex regni* avait été solennellement promulguée sur la succession au trône. Au sein d'un récit des origines élaboré par la doctrine, royaume et loi apparaissaient liés dès l'origine. Cette concomitance permit à certains juristes d'assimiler la loi salique à la loi royale des Romains, comme loi ayant établi la puissance d'un roi empereur en son royaume.

2. La *lex regia salica*

Dans un opuscule anonyme de 1464, intitulé *Loy salique, première loy des François*, la loi des Francs saliens était identifiée avec une « loi royale » décrétée par Pharamond²³⁸³. Le même traité énonçait que la loi salique était une constitution royale (*lex Salica est constitutio regia*)²³⁸⁴. Vers la même époque, l'expression « loi de France » fut notée en marge d'un ouvrage de Raoul de Presles, l'historien de Charles V qui avait relaté la controverse avec les Anglais²³⁸⁵. Enfin, lors de l'entrée de Charles VII à Reims, en 1484, un tableau vivant représenta Pharamond donnant la loi salique aux Francs²³⁸⁶. Mais ces qualificatifs ne doivent pas tromper : à chaque

²³⁸⁰ Né vers 1370, étudiant sous Jacques Rebuffé à Montpellier, licencié en droit en 1395, il entame une carrière administrative au service de la ville de Nîmes de 1399 à sa mort. Cf J. BARBEY, « Terrevermeille, Jean de », in *DHJF*, p. 958b-957b.

²³⁸¹ J. DIVRY, *Les Triomphes de France translate de latin en françois*, Paris, J. Barbier-G. Eustace, 1508, cité par C. BEAUNE, *op. cit.* p. 285.

²³⁸² J.-P. ANGLEBERME, *De lege salica et regni successionem*, Paris, 1517, cité par C. BEAUNE, *op. cit.*, p. 286.

²³⁸³ Cité par J. BARBEY, *Être roi*, *op. cit.*, p. 47-48.

²³⁸⁴ Cité par R. E. GIESEY, « The Juristic Basis of Dynastic Right to the French Throne », *Transactions of the American Philosophical Society*, vol. 51/5 (1961), p. 19b, n. 67.

²³⁸⁵ Cité par C. BEAUNE, *op. cit.*, p. 285.

²³⁸⁶ R. E. GIESEY, « The Juristic Basis », *loc. cit.*, p. 20a.

fois, la loi était dite royale en raison de son auteur, parce que la loi salique était considérée comme ayant été donnée par le roi.

Les premiers rapprochements sur le fond entre loi salique et *lex regia* des Romains datent du XVI^e siècle, au moment où certains juristes humanistes faisaient un lien entre les *leges regiae* de l'époque royale et la *lex regia* impériale, assimilant, par réalisme, le principat à une monarchie. C'est dans ce contexte général qu'un premier rapprochement sur le fond entre loi salique et *lex regia* des Romains, malgré la différence manifeste, fut opéré par Jean Ferrault, juriste angevin mort au début du XVI^e siècle²³⁸⁷, auteur d'un traité sur les privilèges et prérogatives du royaume des Francs qui donnait une liste de vingt droits royaux (*regalia*)²³⁸⁸. Son auteur rapporte comme douzième « droit haut et précellant » (*ius altum et precipuum*) le pouvoir royal de faire loi. Là, il fusionne loi salique et *lex regia* romaine²³⁸⁹ :

car par une ancienne loi royale, appelée salique, tout droit et toute puissance ont été transférés au roi (*antiqua lege regia que salica nuncupatur omne ius omnisque potestas in regiam translata est*). Ainsi, tout ce qui, énoncé dans la loi *Si imperialis* (CJ 1.14.12), revient au seul empereur face aux sujets, la même [chose revient] au roi, étant donné que le roi de France détient tous les droits impériaux : car, comme on dit, il ne reconnaît pas de supérieur au temporel.

La reprise des mots d'Ulpian (tels qu'ils avaient eux-mêmes été repris par Justinien) était littérale, augmentée seulement de l'incise *salica* en remplacement du mot *regia*, lui-même avancé dans la phrase pour qualifier la *lex antiqua*. Il a été vu que l'équivalence entre *rex* et *imperator* avait été acceptée par la doctrine française bien avant que la loi salique ne fût entrée dans les discussions. L'assimilation entre loi salique et *lex regia* semble donc procéder de celle entre roi et empereur, quoique Jean Ferrault présente le raisonnement à l'inverse. En outre, dans le même traité, ce juriste

²³⁸⁷ P. ARABEYRE, « Ferrault Jean », in *DHJF*, p. 423a-b.

²³⁸⁸ JEAN FERRAULT, *Insignia peculiaris christianissimi Francorum regni numero uinginti* (éd. Lyon, J. Mareschal, 1512, s. f.). À la dernière page, un autre titre est donné : *De priuilegiis et prerogatiuis regni Francorum pertractans*.

²³⁸⁹ *Ibid.*, §12 : « *facit quia antiqua lege regia que salica nuncupatur omne ius omnisque potestas in regiam translata est. Et sicut imperatori soli hoc conuenit in subditos, ut [1.14.12], ita et regi cum rex francie omnia iura imperatoris habeat : quia ut dictum est non recognoscit in temporalibus superiorem* ».

évoquait également la loi salique dans le dernier des *regalia* pour justifier l'exclusion des femmes à la succession de France : la loi salique était alors qualifiée de

vraie loi des Francs, établie du temps de Pharamond, premier roi des Francs, Boniface I^{er} siégeant sur la cathédre pétriniennne et Honorius I^{er} étant empereur, l'an 420²³⁹⁰.

Ainsi, malgré l'assimilation avec la *lex regia*, la généalogie mythique et française de la loi salique se maintint. Cette double assimilation, au sein d'un même traité, fait comprendre que la *lex regia* romaine n'était envisagée que d'un point de vue théorique, comme modèle et référence légitimante. Elle participait d'une exaltation du roi de France en tant qu'empereur en son royaume. Jacques Bonaud de Sauzet († p. 1541)²³⁹¹, juriste provençal, éditeur et premier commentateur du traité de Jean de Terrevermeille, fut tout aussi explicite²³⁹² :

Le roi seul peut statuer et légiférer, parce que, par la *lex regia* antique qui est pour nous la loi salique, tout pouvoir et tout droit lui sont transférés.

L'assimilation des deux lois passait là encore par le emploi des mots d'Ulpian afin de conférer au roi le pouvoir de faire loi. Le caractère théorique du modèle est particulièrement visible et semble procéder du syllogisme suivant : le roi est empereur en son royaume ; or, l'empereur reçoit son pouvoir par la loi ; donc le roi aussi reçoit son pouvoir par une loi. Enfin, chez Louis le Caron, dit Charondas († 1613)²³⁹³ c'était l'obscurité des origines de la loi salique qui permettait le rapprochement avec la *lex regia* des Romains²³⁹⁴. Néanmoins, son exposé montre

²³⁹⁰ *Ibid.*, §20 : « uera lex Francorum condita tempore P[h]aramondi primi regis Francorum sedente in cathedra petri Bonifacio primo et imperante Honorio primo anno pietatis domini CCCCXX. »

²³⁹¹ Languedocien, probablement natif de Sauset (Gard actuel), Jacques Bonaud est surtout connu pour être l'éditeur de l'*editio princeps* des traités de Jean de Terrevermeille. L'édition fut peut-être motivée par la captivité de François I^{er} en Espagne, qui faisait écho aux « absences » de Charles VI à l'origine des *Tractatus* de Terrevermeille. Licencié en droit à Montpellier, peut-être professeur dans la même ville, il devint avocat à Nîmes après avoir fui la peste et la pauvreté. P. ARABEYRE, « Bonaud de Sauset Jacques », in *DHJF*, p. 133a-b.

²³⁹² Jacques BONAUD DU SAUZET, *Commentaire du traité de Jean de Terre-Vermeille*, Paris, 1526, fol. 113, cité par C. BEAUNE, *op. cit.*, p. 286.

²³⁹³ La vie de Louis Le Caron, dit « Charondas », est peu connue. Y. LE GALL, « Le Caron, Louis », in *DHJF*, p. 625b-628a présente surtout les œuvres ; pas beaucoup plus d'informations dans les « Prolégomènes biographiques » de S. GEONGET, « *Le mariage de l'étude du droit avec les lettres humaines* ». *L'œuvre de Louis le Caron Charondas*, Genève, Droz, 2021, p. 19-22.

²³⁹⁴ L. CHARONDAS LE CARON, *Pandectes ou Digestes du droit français*, 1.2, §2 (éd., Paris, Estienne Richer, 1637, p. 4) : « Et encore qu'on ne soit certain de l'Autheur de ladicté Loy, si est ce qu'elle ne merite moins d'auctorité, que la Loy Royale, de laquelle seulement Ulpian Jurisconsulte, et l'Empereur Justinian font mention, et escriuent qu'elle a esté facite et publiée de l'Empire du Prince Romain, par laquelle le peuple luy auroit transferé & attribué tout son Empire & puissance. » Cette obscurité peut être mise en parallèle avec les mises en doute de la *lex regia* au début du XVII^e siècle,

que la « loi salique » dont il parle n'avait plus rien à voir avec la loi salique des Saliens ; elle était bien une loi de succession au trône²³⁹⁵.

Ces rapprochements grandiloquents ou hasardeux considéraient dans la *lex regia* le caractère ancien, presque mythique, et la concomitance entre la loi et l'institution d'un pouvoir monarchique. Il n'y était même pas question, à la vérité, d'y voir une loi ayant transféré de manière définitive un quelconque pouvoir, puisque cette *lex regia salica* était censée avoir été promulguée par le roi lui-même. À cet égard, l'interprétation de la *lex regia* par la doctrine française pourrait être qualifiée de « neutralisante », puisque le rapprochement entre loi salique et *lex regia* vida celle-ci de sa substance, pour revêtir celle-là des atours impériaux. En définitive, la *lex regia salica* fut une hybridation doctrinale qui se distinguait à la fois de la loi salique et de la *lex regia*. D'une part, elle avait été teintée de droit public ; d'autre part, elle avait été nationalisée. En effet, assimilée à une loi du royaume, elle n'avait que peu à voir avec la loi salique des Francs saliens ; assimilée à une loi de succession au royaume de France, elle n'avait que peu à voir avec la *lex regia* romaine. À cet égard, il faut donner toute son importance, dans la phrase citée de Jacques Bonaud, à la précision « pour nous » qui signalait la redéfinition de la notion. La *lex regia* était devenue une loi de succession.

3. « le Royaume ne fut onques electif » : le rejet de la *lex regia*

Les quelques rapprochements opérés dans la première moitié du XVI^e siècle ne sauraient masquer le fait que, majoritairement, la *lex regia* fut écartée par les juristes pour décrire la source du pouvoir royal français. Un contemporain de Jean Ferrault, le juriste Guillaume Benoît († 1516)²³⁹⁶, évoquait les fondements juridiques de

étudiées *supra*.

²³⁹⁵ *Ibid.* Quant à la *lex regia*, Le Caron connaît manifestement la *lex de imperio Vespasiani* et son état lacunaire : « Si nous avions le tableau entier de la Loy Royale, par laquelle l'Empire fut donné à Vespasian, nous cognoistrions par aventure toutes les marques de souveraineté. Mais j'en parleray davantage cy apres. » (1.1, §4, p. 3). Or, Le Caron l'interprète ensuite comme un transfert de toute la puissance (1.4, p. 11) : « la Loy Royale, de laquelle Vlpian fait mention, et apres luy Iustinian, par laquelle il dit le peuple avoir transporté au Prince tout son Empire et puissance, usant de ces mots *ei et in eum*, c'est-à-dire, à luy et en luy, pour signifier que le peuple non seulement luy a donné et conféré son Empire & son droit : ains aussi toute la puissance qu'il avoit sur luy : et qu'il s'en est entierement demis & privé ».

²³⁹⁶ Né à Toulouse en 1455, il y est bachelier en droit en 1477 et s'installe à Cahors pour professer. Nommé conseiller au parlement de Bordeaux en 1499, puis au parlement de Toulouse de 1503 à sa mort. P. ARABEYRE, « Benoît, Guillaume », in *DHJF*, p. 86b-88a ; ID., *Les idées politiques à Toulouse à la veille de la Réforme. Recherches autour de l'œuvre de Guillaume Benoît (1455-1516)*, Toulouse, Presses de l'Université, 2003.

l'exclusion des femmes de la Couronne de France, la coutume et la loi, en des termes très proches, mais, significativement, inverses²³⁹⁷. Guillaume Benoît parlait en effet d'une *lex regni antiqua, quae uocatur Salica* et dont le contenu était seulement successoral. Le choix des mots, proche de la formulation justinienne (*Inst. J.*, 1.2.6), révèle la formation au droit romain de ce juriste, mais la signification du contenu était bien différente.

Cette lecture s'imposa finalement dans le royaume de France, à mesure que, les guerres de religion aidant, le modèle impérial devint moins attractif pour la doctrine française. Ainsi, la redéfinition de la *lex regia* comme *lex regni* était complète dans la pensée de l'avocat du roi Dumesnil, qui déclarait le 12 novembre 1567, après la désignation du duc d'Anjou comme lieutenant général du royaume²³⁹⁸ :

En ce royaume il y a une loy inviolable appelée par son excellence *lex regia*, par laquelle le tiltre & dignité de Roy doibvent demeurer seules entieres & individies en la personne du fils aîné de la maison de France sans pouvoir estre separee ny departies à filz freres ou autres.

Lorsqu'après la mort d'Henri III († 1589), les plus zélés des catholiques semblaient prêts à accepter l'élection d'un prince étranger, le Parlement de Paris prévint le danger et consacra de manière définitive les règles de dévolution de la Couronne de France²³⁹⁹. L'arrêt Lemaistre (28 juin 1593) consacra aussi l'identification entre loi salique et loi du royaume, sans plus évoquer de « loi royale »²⁴⁰⁰.

Ainsi la *lex regia* fut-elle « neutralisée », dans le royaume de France, par une interprétation qui en faisait une *lex regni* portant sur la succession au trône. L'expression « *lex regia* » ou « loi royale » ne renvoyait plus à un transfert de droit du peuple au prince, mais à une loi de succession hors de portée du roi et de ses sujets. Toute intervention du peuple à ce propos avait disparu : une telle interprétation, trop

²³⁹⁷ GUILLELMUS BENEDICTUS, *Repetitio in c. Raynutius, de testamentis*, pars I, sectio *Duas habens filias*, §73-74 (éd. Lyon, B. Vincent, 1582, fol. 15v) : « *Tamen in ipso regno ex ipsius speciali consuetudine nunquam foemina succederet, quod etiam ortum habuit a lege regni antiqua, quae uocatur Salica, qua prohibitum erat foeminam succedere in ipso regno.* » ; « Mais, par coutume spéciale, aucune femme ne succède dans ce royaume, [règle] qui a pris naissance dans une ancienne loi du royaume, qui est appelée salique, par laquelle il était interdit aux femmes de succéder dans ce royaume. » [la trad. de Giesey, p. 127, par « loi royale » ne rend pas la triple répétition, dans le texte original, du mot *regnum*, outre qu'elle peut laisser penser que le latin disait *lex regia*, et non *lex regni*.

²³⁹⁸ A.N., X^{1A} 1622, fol. 6, cité par M. HOULLEMARE, *Politiques de la parole. Le Parlement de Paris au XVI^e siècle*, op. cit., p. 434.

²³⁹⁹ A. JOUANNA, *La France du XVI^e*, op. cit., p. 614-615.

²⁴⁰⁰ Arrêt du Parlement de Paris, rendu le 28 juin 1593 (*Recueil général des anciennes lois françaises*, t. 15, n° 51, p. 71). Apparaissent les expressions « lois fondamentales de ce royaume », « lois du royaume », « loi salique et autres lois fondamentales de l'é[t]at. »

liée aux revendications de penseurs disqualifiés politiquement par le surnom de « monarchomaques », devint odieuse²⁴⁰¹. Quand Bodin, dans sa *République*, dit du royaume qu'il « n'est point deféré par succession paternelle mais bien en vertu de la loy du royaume²⁴⁰² », il ne fait pas référence à une quelconque *lex regia*, mais bien plutôt à la succession de droit public théorisée en son temps par Jean de Terrevermeille²⁴⁰³. Pour preuve, Bodin ne faisait aucune mention d'une telle loi dans la version latine²⁴⁰⁴. Quant à la loi salique elle-même, elle était élevée par Bodin au statut de ces lois « concernant l'état du Royaume et l'établissement d'icelui », qui, parce qu'elles étaient « annexées et unies avec la couronne », ne pouvaient être modifiées par le roi lui-même²⁴⁰⁵.

Cette assimilation de la *lex regia* à une loi de succession était si bien achevée en France, à la fin du XVI^e siècle, qu'un avocat, « des plus fameux de son âge » et néanmoins mal informé à ce propos, fit les frais de son audace en invoquant, devant la Cour, l'interprétation élective. Bodin rapporte l'anecdote à la fin de sa *République*, alors qu'il vient de nier, une fois de plus, le caractère électif de la monarchie française²⁴⁰⁶ :

... il n'y a aucune forme d'election, si ce n'est qu'on voulust soustenir qu'elle appartient à l'Archevesque de Rheims, qui pretend l'avoir eu du Pape : qui n'y avoit aucun droit. C'est pourquoy on dit en ce Royaume que le Roy ne meurt iamais : qui est un proverbe ancien qui monstre bien que le Royaume ne fut onques electif. Et d'autant qu'il y eut un advocat des plus fameux de son aage, lequel pour servir à sa cause dist en plaidant que le peuple de France avoit donné la puissance au Roy, allegant la loy 1. *de constitutionibus principum ff.* [D. 1.4.1] où il est dict, *lege Regia quae de eius Imperio lata est populus ei, & in eum omnem suam potestatem contulit*. Les gens du Roy soudain se leverent & demanderent à la Cour en plaine audience que ces mots fussent rayez du playdoyé, remonstrant que iamais les Roys de France n'ont

²⁴⁰¹ H. MOREL, « La place de la *lex regia*... », *loc. cit.*, p. 386-387 qui explique cette absence en soulignant que les monarchomaques eux-mêmes n'ont pas eu recours à la *lex regia*, voyant dans cette loi un instrument de tyrannie, tandis que leurs adversaires idéologiques y voyaient le socle de revendications populaires.

²⁴⁰² J. BODIN, *Rep.* 1.8.57 (éd. Turchetti, p. 540).

²⁴⁰³ H. MOREL, « La place de la *lex regia* », *loc. cit.*, p. 387.

²⁴⁰⁴ J. BODIN, *Rep.* 1.8.57 (éd. Turchetti, p. 541) : « *mortuo principe, ad proximum eodem momento imperii ius ac potestatem transferri, ne esset incerta regni successio : qua peste nulla perniciosior in Republica exsistere potest* » (« le prince étant décédé, droit et puissance impériale sont transférés au plus proche au moment même, afin qu'il n'y ait pas d'incertitude sur la succession du royaume : car il ne peut exister aucune peste plus pernicieuse dans une république »).

²⁴⁰⁵ J. BODIN, *Rep.*, 1.8.25 (éd. Turchetti, p. 480).

²⁴⁰⁶ J. BODIN, *Rep.*, 6.5 (éd. 1583, p. 986-987).

eu leur puissance du peuple. La Cour fist deffense à l'advocat d'user plus de telles paroles, & depuis ne plaida cause.

L'identité de cet avocat reste inconnue, mais l'interruption de l'audience et la sanction sont éloquentes. On ne tolérait pas que la *lex regia* des Romains fût appliquée au roi de France. La fin des guerres civiles imposait que l'interprétation favorable à la prérogative royale fût préférée. Ce fut le calcul des « Politiques », ces publicistes français modérés, que de se convertir à une « monarchie royale » – en reconnaissant la pleine souveraineté du roi – pour mettre fin à la guerre²⁴⁰⁷.

En définitive, nous voudrions faire remarquer comment la « conversion » des Politiques à l'État fort avait déjà été excusée par la réflexion qui ouvre le *Discours sur la servitude volontaire* : comme Ulysse (*Illiade*, 2.204-205) s'était déclaré favorable à la monarchie par la nécessité dans laquelle il se trouvait d'apaiser la révolte des soldats, de même les Politiques choisirent la tyrannie plutôt que les troubles civils²⁴⁰⁸, la prérogative royale et l'ordre public plutôt que le risque de décomposition du corps social et de continuation des guerres religieuses²⁴⁰⁹. Comme Ulysse, du moins dans l'analyse qu'en faisait La Boétie²⁴¹⁰, ils estimèrent que la soumission au roi était le moins pire des remèdes. Ainsi, ils se conformèrent à la

²⁴⁰⁷ J. BROCH, *L'École des Politiques*, *op. cit.*, p. 331 qui relève la première occurrence de l'expression chez Louis Le Roy dès 1575, quoique l'expression soit plus communément attachée à Jean Bodin, parce qu'il en donna une définition claire (*Rép.*, 2.2.4, éd. Turchetti, p. 382) : « la monarchie royale, ou légitime, est celle où les sujets obeissent aux loix du monarque et le monarque aux loix de nature, demeurant la liberté naturelle et propriété aux sujets. ». Bodin modifie quelque peu sa définition dans le chapitre consacré à ce type de monarchie (2.3.1, éd. précit., p. 402) : « Le monarque royal est celui qui se rend obeissant aux loix de nature comme il desire les subjects estre envers luy, laissant la liberté naturelle et la propriété des biens à chascun. » Mais il précise ensuite que cette variation n'ajoute rien, puisqu'être bon avec autrui comme l'on voudrait autrui être bon envers soi n'est rien d'autre que suivre la justice naturelle.

²⁴⁰⁸ Selon le mot de Guy du Faur de Pibrac, conseiller d'État et rimeur à ses heures (*Les Quatrains*, n° 110, éd. L. Petris, Genève, Droz, 2004, p. 186) : « Il est permis souhaiter un bon Prince./ Mais tel qu'il est, il le convient porter./ Car il vaut mieux un tyran supporter/ Que de troubler la paix de sa province. »

²⁴⁰⁹ A. JOUANNA, *Le pouvoir absolu*, *op. cit.*, p. 282-291 qui évoque, outre le pragmatisme d'une telle attitude, une « mystique de l'obéissance » prenant source dans le stoïcisme chrétien qui se répand au XVI^e siècle et qui pousse certains esprits à prendre le parti du monarque absolu en tant qu'acceptation des voies de la Providence. Sur le regain du stoïcisme : M. VILLEY, *La Formation de la pensée juridique moderne*, *op. cit.*, p. 394-432. Une telle attitude peut en outre être rapprochée du scepticisme qui se développe à la même époque et qui, par le doute émis sur la possibilité d'accéder à la vérité, conduit à trouver une stabilité dans l'autorité. Ainsi de certains catholiques qui repoussèrent le dogmatisme de la Réforme par un scepticisme chrétien. Sur ce point, cf R. H. POPKIN, *Histoire du scepticisme d'Érasme à Spinoza*, tr. fr. C. Hivet, Paris, PUF, 1995 [1979].

²⁴¹⁰ E. DE LA BOÉTIE, *De la servitude volontaire ou Contr'un*, Genève, Droz, 2001, p. 33. Et La Boétie de déclarer plus loin : « il ne faut pas abuser du saint nom de liberté pour faire mauvaise entreprise » (p. 54).

nécessité, considérant que la paix recherchée avant tout serait plus facilement gagnée en se rangeant derrière le roi.

***B. La lex regia de Frédéric III (1665), monarque héréditaire et absolu du royaume de Danemark*²⁴¹¹**

Élective depuis la fin du XIII^e siècle, la royauté danoise connut une progressive montée en puissance de la composante aristocratique de son gouvernement. Cette affirmation de la noblesse fut favorisée, en 1536, par l'adoption de la Réforme. Un siècle plus tard, à la faveur d'une révolution monarchique, Frédéric III (1648-1679), imposa le caractère absolu de son pouvoir (1). La question de la transmission héréditaire d'un tel pouvoir conduisit le roi et ses conseillers à s'inspirer du modèle romain de la *lex regia* tel qu'il était réinterprété depuis les XVI-XVII^e siècles. Avant la promulgation en danois de la Loi royale, le 14 novembre 1665, le texte avait été discuté et préparé en latin, ce qui permet assurément de repérer les influences du droit romain (2).

1. La « catastrophe » monarchique (1660-1661)

Depuis le roi Éric V (1259-1286), qui avait signé, en 1282, une charte reconnaissant l'existence du parlement (*Danehof*) comme institution séparée du roi, la monarchie danoise était élective²⁴¹². L'assemblée des Grands du royaume choisissait un roi au sein de la lignée royale ; le choix comportait une part de négociation sur des engagements, consignés ensuite dans une capitulation²⁴¹³ que le candidat s'engageait à respecter vis-à-vis des électeurs ; le candidat élu était ensuite couronné et sacré par l'archevêque de Lund²⁴¹⁴. La promesse du sacre se distinguait

²⁴¹¹ Nous préparons, avec M. Rasmus Gottschalck (*Københavns Universitet*), la traduction de cette loi, avec une introduction historique et un commentaire juridique. Ce paragraphe emprunte à nos travaux communs, encore à paraître. Qu'il me soit permis de renvoyer le lecteur désireux de plus de précisions à cette publication que nous espérons prochaine.

²⁴¹² S. BAGGE, « The Scandinavian Election Charters in the Later Middle Ages », in *Des chartes aux constitutions*, *op. cit.*, p. 141-142.

²⁴¹³ En danois *Håndfæstning*, littéralement « manifeste », traduit en latin par *capitulatio* (« capitulation ») en raison de sa forme chapitrée (*capitula*), ou *charta* (« charte ») d'après son support (*charta*, « papier » et par métonymie « document écrit »). La capitulation était un acte regroupant une série d'articles qui étaient autant de conditions écrites – *i.e.* « manifestées » par l'écriture – imposées au roi en échange de l'élection. On y retrouvait la confirmation des privilèges acquis.

²⁴¹⁴ T. RIIS, *Les institutions politiques centrales du Danemark. 1100-1332*, Odense University Press, 1977, p. 256-267. En 1103, le pape Pascal II éleva le siège de Lund au rang d'archevêché ; la province ecclésiastique correspondait exactement ou presque au territoire du royaume de Danemark :

nettement de la capitulation : par la forme (orale et unilatérale/écrite et bilatérale), par le contenu (promesse générale/articles précis), par l'adresse (à tout le Royaume/aux électeurs), par la nature (religieuse/juridique). La capitulation d'Éric V comportait l'obligation de convoquer l'assemblée tous les ans et lui remettait la compétence de l'élection royale. Au début du XIV^e siècle, les difficultés qu'affrontèrent la dynastie des Estridsen contraignit Christophe II à concéder des droits importants à une partie restreinte de la noblesse. Sa capitulation de 1320, confirmée en 1326 par celle de son successeur Valdemar III, établit le Conseil d'État (*Rigsråd*), organe composé des seuls *meliores regni*, et lui donna une compétence législative partagée avec le roi ainsi que certaines compétences exécutives (déclaration de guerre ; certains *fiscalia* tels les tonlieux et les péages)²⁴¹⁵. Le Conseil était donc devenu un organe de gouvernement indispensable. Son importance crût progressivement au fil des chartes d'avènement jusqu'au début du XVI^e siècle.

En 1536, la Réforme fut introduite officiellement dans le Royaume²⁴¹⁶. En renversant la hiérarchie ecclésiastique et en ne confiant à l'Église plus que le prêche, elle laissa le roi et les Grands face-à-face. En effet, la composition du Conseil fut modifiée, puisque les sept évêques qui y siégeaient de droit furent exclus et non remplacés. En outre, les biens de l'Église furent partagés : les terres, les bâtiments conventuels et toutes les richesses ecclésiastiques furent réparties entre le Roi et ses Grands, augmentant considérablement leur patrimoine foncier. L'importance prise par le Conseil fit de cet organe un co-gouvernant, au sein d'un Royaume qui, dans les faits, était devenu dyarchique²⁴¹⁷.

Un siècle plus tard, la capitulation signée par Frédéric III restreignit plus encore les compétences du roi. Une telle capitulation eut pour cause, outre l'ambition personnelle de certains conseillers, le règne long et fastueux, ponctué par les dépenses et les guerres, de Christian IV (1598-1648), prédécesseur et père de Frédéric III. Son règne s'était achevé peu après la paix de Brömsebro (1645) marquant un affaiblissement politique et économique du royaume danois. Ainsi, par la capitulation de 1648, le Conseil voulut s'assurer le contrôle sur l'exercice du gouvernement de Frédéric III. Outre le respect des privilèges des états – et plus particulièrement,

B. SAWYER, P. SAWYER, *Medieval Scandinavia. From conversion to Reformation, circa 800-1500*, University of Minnesota Press, Minneapolis-London, 1993, p. 108-112.

²⁴¹⁵ *Ibid.*, p. 237-238, 252-255.

²⁴¹⁶ K. HØRBY, « L'Église et l'État dans le Danemark du Moyen Âge et du début de l'époque moderne. La question juridique », in *Justice et législation*, A. Padoa-Schioppa (dir.), Paris, PUF, 2000, p. 237-250.

²⁴¹⁷ P. D. LOCKHART, *Denmark, 1513-1660. The Rise and Decline of a Renaissance Monarchy*, Oxford, University Press, 2007, p. 56.

l'exemption fiscale de la noblesse –, le roi devait recueillir le consentement du Conseil pour se rendre à l'étranger, conclure des traités d'alliance, imposer de nouvelles taxes, anoblir un étranger²⁴¹⁸. Le Conseil avait donc acquis un droit de veto sur tous les actes majeurs de gouvernement.

À la faveur d'une nouvelle guerre contre la Suède (1657-1660), au cours de laquelle Frédéric III, resté dans Copenhague assiégée au cours d'un rude hiver, se révéla courageux chef de guerre, la paix de Roskilde (26 mai 1660) permit au Danemark de se rétablir dans certaines des possessions qui lui avaient été retirées en 1645. Cette nouvelle situation pouvait, dans l'affaiblissement général que connaissait alors le Royaume, sembler avantageuse au roi, d'autant plus que l'attitude de certains nobles au cours de la guerre n'avait pas été aussi dévouée que la sienne.

Dès le mois d'août 1660, Frédéric III convoqua les états à Copenhague dans le but affiché de délibérer et faire voter des impôts qui pussent financer la reconstruction du Royaume. Les états généraux s'ouvrirent le 10 septembre. Les députés de la bourgeoisie²⁴¹⁹, avec ceux du clergé, réclamèrent la suppression de l'exemption fiscale dont bénéficiait la noblesse, estimant que le devoir des armes qui justifiait ce privilège n'avait pas été honoré ; qu'au contraire, le siège de Copenhague avait été supporté et même repoussé par ses habitants et que la paix leur était due en partie ; qu'à ce titre, puisqu'il y avait une sorte d'égalité dans la guerre, il devait y avoir une sorte d'égalité face aux impôts. Début octobre, les mêmes députés proposèrent finalement de faire du roi un monarque héréditaire. L'hérédité de la fonction revenait à supprimer le caractère électif ; par elle, à rendre vaine toute capitulation ; ainsi, à faire tomber l'autorité du Conseil. D'abord transmise au Conseil lui-même le 8 octobre, la proposition resta sans réponse. Le roi, informé officiellement le 10 octobre, fit fermer les portes de la ville le soir même et jusqu'à nouvel ordre. Il intima ensuite à tous les députés de répondre à cette proposition. Le 13 octobre, les députés des états rendirent un hommage héréditaire à Frédéric III. Dès le 16 octobre, la capitulation royale fut annulée et l'organisation d'un nouveau gouvernement laissée à la discrétion du roi. Lors d'une cérémonie officielle, le 18 octobre, l'hommage héréditaire fut renouvelé devant tout le peuple. Enfin, le 10 janvier 1661, des représentants du roi furent envoyés, par tout le Royaume, vers chaque député des

²⁴¹⁸ J.-M. BIZIÈRE, « La croissance de l'état au Danemark et en Norvège (fin XV^e-milieu du XVII^e siècle) », *Revue d'Histoire Diplomatique*, juil.-déc. 1975, p. 344.

²⁴¹⁹ Les états du Royaume de Danemark remontaient probablement aux années 1320 (T. RIIS, *Les institutions politiques centrales, op. cit.*, p. 299). Fait remarquable, ils étaient au nombre de quatre : états de la noblesse, du clergé, des bourgeois de Copenhague, des paysans. Les états de la paysannerie, cependant, étaient rarement convoqués – et ne le furent pas en 1660.

états pour exiger une confirmation écrite de leur serment. Le document qui fut signé et scellé par tous précisait qu’était non seulement conférée au roi une monarchie héréditaire, mais également un pouvoir absolu²⁴²⁰.

Dans le préambule latin de la Loi royale de 1665, ces événements sont évoqués d’une manière *théâtrale*²⁴²¹ :

[la providence] changea la triste face des événements et la turbulente scène par un retournement (« *catastrophe* ») heureux et tellement favorable que, non seulement la paix désirée nous fut rendue, mais le sénat du royaume, qui existait alors, et tout le peuple se persuadèrent aussi, par le consensus commun de tous les états, à la demande urgente de chacun, à l’acclamation de tous, par une inspiration toute céleste, volontairement et spontanément, de renoncer à [leur] ancien droit d’élire les rois, de rescinder, abolir et livrer à un oubli éternel la capitulation et le pacte²⁴²² signés et scellés par nous (...) et de nous libérer sans aucune réserve du lien et de l’obligation religieuse du serment par lequel ils nous avaient attaché lorsque nous allions assumer le gouvernement et, par un élan volontaire des esprits, ils ont conféré à Nous et à la progéniture de l’un et l’autre sexe descendant de Nous (...) la puissance suprême et déliée des lois, tous les *regalia* et les droits de majesté, ainsi qu’une domination absolue qui doit être tenue et possédée par titre et droit héréditaires et véritables de monarque absolu.

2. Le transport de l’absolu dans l’immuable : la *Lex Regia Friderici 3*

Après son coup de majesté de 1660-1661, Frédéric III chercha à mettre en forme un document par lequel il lui serait possible de transmettre son pouvoir absolu à ses

²⁴²⁰ S. OLDEN-JØRGENSEN, « *Enevoldsarveregeringsakten og Kongeloven. Forfatningsspørgsmålet I Danmark fra oktober 1660 til November 1665* », in *Historisk tidsskrift*, p. 295-321.

²⁴²¹ Puisque la nouvelle édition est encore à paraître, nous citons d’après la précédente, celle d’A. D. JØRGENSEN, *Kongeloven, og dens Forhistorie*, Copenhague, C. A. Reitzel, 1886, p. 38-39 : « (...) *tristemque rerum faciem et turbulentam scenam laeta adeo fausta que catastrophe mutavit, ut non tantum optata nobis pax reddita, sed et regni, qui tum erat, senatus totusque populus communi ordinum omnium consensu, urgentibus singulis, acclamantibus uniuersis, coelesti prorsus instinctu, ultro, sponte pristino eligendi Reges jure desistere, subscriptam subsignatamque a Nobis CAPITULATIONEM pactionemque (...) jurisjurandi Nos uinculo et religione, quo regnum suscepturos obligauerant, soluere sine omni prorsus exceptione animum induxerint, adeoque in NOS et descendentem a NOBIS (...) uoluntario animorum impulsu contulerint supremam et solutam legibus potestatem omniaque Regalia et Maiestatis iura ac absolutum Dominium haereditario et uero absoluti Monarchae titulo ac iure tenendum possidendum.* » Le champ lexical du théâtre est repérable, au début du passage cité, par l’adverbe *catastrophe*, le mot *scaena*, ainsi que par la providence qui intervient dans le conflit tel un *deus ex machina*.

²⁴²² La « capitulation et le pacte » désigne par hendiadys la charte d’avènement de 1648. La figure de style permet de comprendre, une fois de plus, que *capitulatio* et *pactio* sont synonymes. La même figure de style revient peu après dans le passage cité : « *haereditario... titulo ac iure* », « par titre et droit héréditaires ». Le dédoublement n’introduit aucune nuance de sens, mais renforce ce qui est signifié en redoublant le signifiant. Ici, il s’agissait d’insister sur l’existence d’un véritable droit appartenant au roi.

descendants. Il chercha donc un acte qui aurait pu tout à la fois préserver le caractère absolu de son pouvoir et en fixer la transmission. N’y avait-il pas une contradiction dans les termes ? C’est à cette question que tâchèrent de répondre Frédéric III et ses conseillers au cours des années suivantes (i), et s’ils trouvèrent dans la *lex regia* romaine un modèle utile, le résultat s’en distinguait néanmoins sur plusieurs points (ii).

i. Le double modèle de la lex regia

Les travaux préparatoires montrent que Dietrich Reinkingk, ami personnel du roi et chancelier des duchés – possessions de la Couronne danoise – de Schleswig et Holstein, dont il présidait le gouvernement à Glückstadt depuis 1648, prit une part active à cette réflexion²⁴²³. Dans une consultation du 21 avril 1661, le juriste allemand conseilla au roi de fixer sa succession par une « *lex regia perpetua*²⁴²⁴ », qu’il appelle ensuite successivement *edictum successorium perpetuum* et, en fin de consultation, *Lex Regia Fredericiana*²⁴²⁵. Il justifiait son choix en soulignant que les successions *ex testamento* ou *ab intestato* étaient des successions privées et d’éternels sujets de conflits, tandis qu’une succession légale était propre aux royaumes et plaçait l’ordre successoral hors de portée de quiconque, y compris du roi régnant²⁴²⁶. À ce titre, il donnait pour exemple le Traité de Troyes de 1420, par lequel Charles VI de France avait voulu écarter son fils de la succession royale, en vain : une alliance matrimoniale ou une disposition testamentaire n’avaient pu écarter Charles VII du trône à lui réservé par la loi salique. Au contraire, il prenait pour contre-exemple le Saint-Empire, dans lequel la succession par élection avait affaibli la puissance de l’empereur et au sein duquel les droits des électeurs eux-mêmes, transmis par testament, étaient source de conflits entre les héritiers²⁴²⁷. Ayant donc donné sa préférence à une succession légale, Reinkingk expliquait enfin pourquoi, selon lui, il était possible d’appeler celle-ci, à l’imitation des Romains, *lex regia*²⁴²⁸ :

De même qu’au temps d’Auguste, la suprême puissance du peuple romain fut transférée par une loi royale, avec tout pouvoir et toute puissance, à César

²⁴²³ Documents édités par A. D. JORGENSEN, *ibid.*, p. 4-32. Sur la pensée de D. Reinkingk, cf M. STOLLEIS, *Histoire du droit public en Allemagne, op. cit.*, p. 325-329, qui souligne l’amertume du juriste face à l’affaiblissement de la puissance impériale désormais liée par les *Stände*, et qui laisse penser qu’après 1648, Reinkingk, désormais isolé dans la doctrine allemande, ait pu rêvé d’une monarchie « impériale » au Danemark.

²⁴²⁴ *Ibid.*, p. 14.

²⁴²⁵ *Ibid.*, p. 19.

²⁴²⁶ *Ibid.*, p. 14.

²⁴²⁷ *Ibid.*, p. 15-17.

²⁴²⁸ *Ibid.*, p. 18-19 : « Und wie derozeit *temporibus Augusti* die Grossmächtige Römer *lata Legge*

Auguste et à ses successeurs, de même aujourd'hui les Grands, le Conseil et le peuple du royaume de Danemark, de tous les états spirituels et temporels, ont donné tout pouvoir, majesté et domination à votre Royale Majesté et à sa descendance, masculine et féminine ; [pouvoir, majesté et domination] transférés à jamais, auxquels ils ont renoncé pour toujours, comme atteste et lie indissolublement l'hommage héréditaire qu'ils ont bien voulu faire en s'obligeant religieusement et saintement par serment ; c'est pourquoi, par identité de raisons, celle-ci aussi peut s'appeler à juste titre *lex regia*.

Ainsi l'hommage héréditaire du 18 octobre 1660, répété ensuite par écrit le 10 janvier 1661, servait de preuve à la fois du transfert de puissance et de validité d'un tel transfert. Frédéric III fut sans doute convaincu par son chancelier. Le 23 septembre 1661, il demanda à Reinkingk et aux autres membres de la chancellerie de Glückstadt de proposer une « constitution obligatoire ou loi royale » afin de régler et d'assurer par un fondement stable sa succession. Dans les documents qui subsistent, c'est la première fois que l'expression *lex regia* apparaît sous la plume royale²⁴²⁹. Le projet de Reinkingk ne nous est pas parvenu mais le projet final, écrit en latin par le secrétaire particulier du roi, Peder Schumacher († 1699), semble en effet inspiré de la tradition romaine de la *lex regia* et de la *lex regia salica* française.

L'idée d'une *lex regia* semble donc venir de la chancellerie germanophone de Glückstadt. Formellement, elle était mise en lien avec Auguste et Pharamond, les deux fondateurs présumés de monarchies pluriséculaires. Matériellement, ces deux références renvoyaient à deux fonctions différentes. La *lex regia* romaine – rapprochée très explicitement par Reinkingk du cas danois – était un modèle de translation de souveraineté permettant de valider le titre à gouverner d'un monarque absolu. Cependant, il ne s'agissait plus, après janvier 1661, de fonder le nouveau pouvoir de Frédéric III, mais d'en définir la forme de gouvernement, et tout d'abord d'en régler la succession. La *lex regia salica* intervenait à ce propos. Au royaume de France, cette loi n'établissait pas la monarchie elle-même, mais réglait la succession en faisant roi, de droit et immédiatement, le successeur désigné par la loi, sans qu'aucun acte de qui que ce soit ne puisse empêcher l'*ordo legis* de se perpétuer au fil des générations. Le roi en exercice n'était donc pas libre de disposer de sa succession, mais, plus important, sa souveraineté n'était pas entamée par la loi. Car

Regia in Augustum Caesarem eiusque Successores omne suum imperium et potestatem transferiunt, Also haben auch die sämptliche Proceres und ReichRähte benebenst dem Populo Regni Daniae in allen Geist- und Weltlichen Ständen im Reiche Dännemarck alle gewalt, Majestät und gebieth auf Ihr Kön. M. dero Nachkommen, Männliches und Weibliches geschlechts, zu ewigen Tagen transportiert, sich deßen allen in perpetuum begeden und solches durch die guetwillig abgelegte Erbhuldigung juris jurandi religione et sanctimonia unauflösslich bestätigt und verknüpfet, und derowegen mit gutem fueg dieses auch ex identitate rationes lex Regia zu heissen. »

²⁴²⁹ *Ibid.*, p. 27-28.

d'un côté, la loi salique ne fondait aucun droit de résistance pour les sujets ; de l'autre, elle ne limitait pas – le temps de sa vie – la toute-puissance du roi en exercice, mais annulait, à sa mort, tout acte contraire²⁴³⁰. Ainsi, elle pouvait apparaître aux conseillers juridiques de Frédéric III comme un moyen efficace de régler l'épineuse question d'un « absolutisme » héréditaire, inscrivant l'absolu dans l'immuable.

C'est ainsi que le 14 novembre 1665, Frédéric III promulgua sa *Kongelov*, loi royale qui avait été traduite en danois à partir du brouillon latin. Les écarts entre le texte latin et le texte danois, ainsi que les danicisms, permettent de mesurer le degré de fidélité – globalement assez élevé – de la loi par rapport à son brouillon²⁴³¹. Puisque la tradition latine ne se lit aisément qu'à partir du texte latin, nous citons exclusivement celui-ci. Dans le préambule, le roi imitait la formule de promulgation que l'empereur Justinien avait utilisée pour promulguer ses *Institutes*²⁴³². Les premiers articles de la loi conféraient ensuite au roi, par un impératif futur – tournure archaïsante typique des énoncés législatifs en droit romain²⁴³³ – « la puissance suprême et tout à fait libre d'établir les lois²⁴³⁴ » (art. 3), le droit exclusif de

²⁴³⁰ J.-F. SPITZ, *Bodin et la souveraineté*, Paris, PUF, 1998, p. 79-80.

²⁴³¹ Pour une mesure exacte de ce degré, nous renvoyons, à nouveau, à l'ouvrage que nous préparons avec R. Gottschalck.

²⁴³² Cons. *Imperatoriam* [a. 533], 6 : « *et legimus et cognouimus et plenissimum nostrarum constitutionum robur eis accommodauimus* » (« Nous les avons lues et les avons approuvées, et Nous leur accordons la pleine force de nos constitutions. ») ; *Kongeloven, pr.* (éd. Jorgensen, précit., p. 42) : « *condimus sancimus ac plenum ei autoritatis nostrae fulgorem et legis regiae robur accommodamus.* » (« Nous l'établissons et sanctionnons et Nous lui accordons le plein éclat de notre autorité et la pleine force d'une loi royale »).

²⁴³³ A. MAGDELAIN, *La loi à Rome, op. cit.*, p. 23, 86. Cf les tournures des verbes dans les dispositions de la loi des XII Tables dont la formulation exacte est rapportée par les sources (éd. Humbert, p. 41-50, avec, par exemple X.8 (« *ADDITO* » ; « *ESTO* ») et XII.3 (« *DATO* » ; « *DECIDETO* ») ; Cic., *De leg.*, 3.6-11.

²⁴³⁴ *Kongeloven*, art. 3 (éd. précit., p. 44) : « *REGI ergo suprema et liberrima condendarum Legum potestas esto.* »

nomination aux offices (art. 4²⁴³⁵), le souverain droit de déclarer la guerre et de lever des impôts (art. 5²⁴³⁶), le monopole d'authentification des actes publics (art. 6²⁴³⁷).

ii. Les singularités de la *Kongelov*

Malgré l'utilisation du modèle romain de la *lex regia*, des différences manifestes, sur la forme comme sur le fond, ne doivent pas tromper.

La principale différence se tient dans la procédure d'adoption. La *lex regia* romaine avait pour objet une transmission de pouvoir du peuple au prince, conférant à ce dernier une puissance qu'il n'avait pas. Différemment, la *Kongelov* ne fut pas votée par les états du royaume de Danemark, mais promulguée par le roi lui-même en tant qu'il était déjà souverain. En effet, le régime aristocratique était tombé juridiquement dès l'annulation de la capitulation de 1648 : Frédéric III fut délivré de son serment qui l'obligeait à gouverner avec le Conseil du Royaume. L'acte du 10 janvier 1661 avait précisé les caractères héréditaire et absolu du nouveau régime monarchique. En 1665, la *Kongelov* était assimilable à une loi constitutionnelle, promulguée par le souverain, précisant les règles de succession au trône (art. 8-40) et la forme de gouvernement (art. 1-7). À cet égard, on a pu penser que l'adoption du titre *lex regia* était une stratégie de Frédéric III pour sécuriser la révolution monarchique en conservant l'idée, contenue dans la *lex regia* romaine, de l'élection par le peuple²⁴³⁸. Il est vrai que cette « stratégie » était préconisée dans les traités de

²⁴³⁵ *Kongeloven*, art. 4 (éd. précit., p. 44-45) : « *Omnia Officia, cuiuscunque conditionis autoritatisue fuerint, ordinare, disponere, mutare, tollere, hunc illumue ad quemcunque honoris dignitatisque gradum euehere pro libitu ac rursus deponere, semper REGI liberum esto (...)* » (« Il sera toujours libre au roi d'ordonner, disposer, modifier, supprimer tous les offices, quelle que soit leur condition et autorité, d'élever à son gré celui-ci ou celui-là à n'importe quel degré d'honneur et de dignité et, inversement, de le révoquer »).

²⁴³⁶ *Kongeloven*, art. 5 (éd. précit., p. 45) : « *Armorum supremum ius indicendi belli, sancienda pacis, feriendorum soluendorumue foederum summa liberrimaque potestas penes regem esto, uectigalia quoque tributa oneraque alia subditis imponendi, quoties ita res poscit, quandoquidem, uti cunctis notum, nec quies gentium sine armis, nec arma sine stipendiis, nec stipendia sine tributis haberi possunt.* », avec une citation *in extenso* de Tac. *Hist.*, 4.74. (« Le suprême droit des armes, de déclarer la guerre, de signer la paix, de conclure ou dénoncer les alliances, en tant que puissance la plus haute et tout à fait libre, sera entre les mains du roi, ainsi que [le droit] d'imposer redevances, impôts et autres charges aux sujets chaque fois qu'une affaire l'exige puisque, comme tout le monde le sait, le repos des nations ne peut être maintenu sans armées ni les armées sans soldes ni les soldes sans impôts. »)

²⁴³⁷ *Kongeloven*, art. 7 (éd. précit., p. 46) : « *omnia Mandata, Diplomata, Edicta, Rescripta et quaecumque ad publica negotia pertinent, nullius nisi regis nomine et sigillo expediuntur eduntorue.* » (« tous les mandats, diplômes, édits, rescrits et tout ce qui concerne les affaires publiques seront expédiés ou édités au nom et sous le sceau de nul autre que [celui] du roi. »)

²⁴³⁸ C'est l'interprétation politiste de H. DREITZEL, *Protestantischer Aristotelismus und Absoluter Staat. Die Politica des Henning Arnisaeus (ca. 1575 - 1636)*, Franz Steiner Verlag, Wiesbaden, 1970, p. 408-409.

sciences politiques marqués par le tacitisme. En particulier, Arnold Clapmarius considérait, cela a été vu, que la *lex regia* devait être arrachée au peuple, ou surprise, afin de donner un ton (*color*) légal à la prise de pouvoir monarchique²⁴³⁹. Or cet auteur eut une diffusion importante en Allemagne et en Europe²⁴⁴⁰, et ses *Arcana imperii* se trouvaient dans la riche bibliothèque de Peder Schumacher²⁴⁴¹. De fait, il existe un certain parallèle entre, d'une part, la stratégie politique recommandée par Clapmarius et, d'autre part, la soigneuse et impérieuse récollecion des signatures des députés des états, suivie de la préparation, aussi secrète que soignée, de la *Kongelov* par le roi et son secrétaire particulier. La loi royale de Frédéric III fut, en un sens, extorquée à ses sujets, puisqu'ils furent contraints de consentir et de signer un document qu'ils n'avaient pas écrit et que certains, peut-être, n'avaient pas voulu. Ceci explique l'insistance, dans le seul passage du préambule que nous avons cité, sur la qualité du consentement des sujets : il avait été unanime (*senatus totusque populus ; acclamantibus uniuersis*), il avait été spontané (*ultro ; sponte ; uoluntario animorum impulsu*), il avait été inconditionnel (*sine omni prorsus exceptione*). Ainsi le roi était valablement délié (*ab solutus*) de toute loi.

D'autres différences sur le fond éloignent la *Kongelov* de la *lex regia*. Bien plus que d'opérer un transfert de puissance, la *Kongelov* imposait également, dès son premier article, une religion et sa formule de foi²⁴⁴².

Par ailleurs, le problème principal auquel la *Kongelov* cherchait à donner solution, outre la validité du transport de la toute-puissance à Frédéric III, était la transmission

²⁴³⁹ A. CLAPMARIUS, *De Arcanis rerum publicarum libri sex*, 2.15 (Brême, Jean Waffle, 1605, p. 77-78) : cité *surpa*, n. 1919-1921.

²⁴⁴⁰ M. STOLLEIS, *Histoire du droit public en Allemagne*, *op. cit.*, p. 144.

²⁴⁴¹ Le catalogue de la bibliothèque personnelle de P. Schumacher, dressé en 1671 pour les besoins d'une vente publique, gros de 256 pages, contient 3700 références environ, classées selon leurs formats (in-folio [950 références], in-quarto [1047], in-octavo [1213], in-duodecimo [487]) : *Catalogus librorum rarissimorum uariarum linguarum et facultatum [Petri quondam Comititis in Griffenfeld]*, Copenhague, veuve Matthias Godicchenius, 1679 [s.f.]. On ne peut établir avec certitude une influence à partir de titres dans une bibliothèque, qui plus est d'une bibliothèque dont la diversité était à la mesure de la compétence philologique de son propriétaire. Remarquons néanmoins la présence, parmi ces nombreux ouvrages, de A. CLAPMARIUS, *De arcanis Rerumpublicarum*, Francfort, 1624 (in-4°, 443), ainsi que de nombreuses éditions de Tacite (in-8°, 245, 309, 365, 986), de traductions (folio, 717 ; in-12°, 354) et commentaires de ses œuvres (folio, 268, 307, 336 ; in-4°, 712, 713, 715 ; in-8°, 486, 513) ; les œuvres de Machiavel (in-4°, 717 ; in-8°, 172, 207, 456 [recueil]).

²⁴⁴² *Kongelov*, art. 1 (éd. précit., p. 43) : « (...) *haec prima successorum nostrorum REGUM Daniae Norvegiaeque cura esto deum rite colere modo, quo se uerbo suo coli iussit et Christianae Religionis pristino nitori restitutae formula Augustae Vindellicorum anno MDXXX palam exhibita diserte docet (...)* » (« le premier soin de nos successeurs les rois de Danemark et de Norvège sera d'honorer Dieu selon les rites, comme Il a commandé avec sa propre parole et comme l'enseigne clairement la formule de la foi chrétienne rendue à son ancienne splendeur, publiquement proclamée à Augsbourg en l'an 1530 »).

de cette puissance aux descendants du roi. Comme en attestent la grande majorité des articles, la *Kongelov* était une loi de succession. En ce sens, elle se rattachait à l'interprétation française de la *lex regia* qui avait fondu celle-ci avec une loi salique réinventée afin d'élever les règles de succession au trône au rang de loi fondamentale et immuable, deux qualificatifs qui se retrouvent dans le brouillon latin de la *Kongelov* pour qualifier la loi²⁴⁴³. En définitive, la loi royale de Frédéric III était donc une hybridation originale de la tradition romaine avec la tradition française, d'une loi transférant la toute-puissance du peuple au prince avec une loi de succession au trône. Elle était aussi l'unique exemple écrit, après la *lex de imperio Vespasiani*, d'une *lex regia* concrète et opérante, quoique d'une portée élargie à la *lex regia* de Justinien.

Ainsi, la *Kongelov* rejoignait la *lex de imperio* par sa forme : elle était rédigée, et rédigée article par article. Elle rejoignait la *lex regia* de Justinien par son fond : elle transportait la *solutio legibus* dans une personne royale. Mais, par son fond, elle rejoignait aussi la *lex regia salica*, car elle était une loi de succession immuable et irrécusable.

²⁴⁴³ *Kongeloven*, art. 3 (éd. précit., p. 43 : « (...) *in hanc legem regiam solam nihil liceat. Haec enim fundamentalis lex est basis firma immotaque et a nullo unquam mutanda aut solicitanda.* » (« contre cette loi royale seule, rien ne sera permis. Car celle-ci, en tant que loi fondamentale, est la base ferme et immuable et ne doit jamais être modifiée ou ébranlée par personne »).

CONCLUSION DE SECTION

Avec la redécouverte de l'inscription du Latran, la matérialité retrouvée de la *lex regia* avait permis d'y voir un modèle historique, et non plus seulement théorique. Ainsi ramenée de ciel en terre, la *lex regia* fut replacée dans l'histoire et au milieu des autres sources historiques. Mais la nouvelle méthode des juristes humanistes (*mos gallicus*) conduisit, par un effet inverse, à opposer aux sources juridiques le témoignage des historiens. Dans un premier temps, des sources nouvellement disponibles, tels Tacite et Cassius Dion, purent fonder une analyse guidée par un certain « réalisme » conduisant à relativiser l'importance de la *lex regia* sur le plan juridique. Alors que, pour Salamoni, cette loi distinguait le prince du tyran, pour d'autres, elle était le masque de la tyrannie : les premiers empereurs s'étaient emparés de l'empire par force et la *lex regia* fit que cette force fut juste. Pour cette raison, François Connan, dans la lignée d'analyses médiévales étudiées au chapitre précédent, considéra que la *lex regia* était invalide. Mais quoique jugée invalide, l'existence de la loi ne fut pas remise en cause. En un second temps, la « vérité historique », invoquée comme un leitmotiv par les humanistes, fit basculer le débat de la question de la validité de la loi vers celle de son authenticité. Le silence général des sources historiques à son propos décida les plus critiques à nier son existence. Pourtant, des études philologiques menées à Bourges avaient rapproché son expression de sources contemporaines, préparant une argumentation contre les suspicions d'interpolation.

Hors de la romanistique, des interprétations « nationales » de la *lex regia* réactivèrent les héritages contraires des docteurs médiévaux. Les déchirements civils causés par les guerres de religion se traduisirent par une opposition dans l'interprétation de la *lex regia* et des utilisations radicalement incompatibles. D'un côté, les traités monarchomaques huguenots virent dans cette *lex* une loi contractuelle engageant le prince autant que ses sujets par une obligation mutuelle. Dès lors, le non-respect de ses engagements par le prince libérait les sujets de toute obéissance et, plus loin, autorisait leurs représentants à établir un nouveau gouvernant. Cette analyse juridique justifiait la résistance légale de minorités persécutées pour leur foi – mais ne justifiait pas le tyrannicide et revendiquait, au-delà de son contexte historique d'énonciation, la souveraineté du peuple représenté par l'ensemble des officiers du Royaume ou par ses états. Avec l'internationalisation des guerres de religion, ces idées furent transportées dans toute l'Europe. Ainsi, les États Généraux des Pays-Bas déposèrent Philippe II en reprenant l'interprétation monarchomaque de la *lex regia* ; ils établirent Guillaume d'Orange pour gouverner leur république

naissante. Ils prirent soin, ce faisant, d'insister sur les moyens légaux toujours suivis dans leur action. D'une manière comparable, les publicistes allemands du début du XVII^e rationalisèrent la pratique des capitulations électorales et développèrent l'idée d'un droit public à partir d'une *lex regia Germanica*. Ce faisant, ils élevèrent les capitulations, contrats de gouvernement entre l'empereur et les électeurs, au rang de loi fondamentale de l'Empire. En France, et à la faveur d'une confusion avec la loi salique, des partisans de la prérogative royale entendirent dans la *lex regia* une loi du prince lui-même, fixant les règles de dévolution de la Couronne. Sur cet exemple, Frédéric III promulgua au royaume de Danemark une *Kongelov (lex regia)* pour fixer les règles de dévolution de son pouvoir monarchique héréditaire et absolu.

CONCLUSION DE CHAPITRE

Le renouvellement humaniste des interprétations de la *lex regia* consista en l'apport de nouvelles sources – épigraphiques et historiques – ainsi qu'en la recontextualisation des fragments du droit romain. Au nom d'une vérité nouvelle, celle de l'histoire, la *lex regia* fut relativisée par sa confrontation avec le témoignage des historiens antiques, critiquée d'abord sur le plan de sa validité puis, à la faveur d'une mauvaise lecture du commentaire de François Connan, critiquée sur le plan de son authenticité. Bien que ces derniers doutes eussent finalement été abandonnés, ils étaient les prémisses d'une relativisation plus générale de l'autorité du droit romain et d'une progressive émergence des droits nationaux. Plus loin encore, ces doutes étaient les premières marques d'une remise en cause de l'autorité des textes dans le raisonnement juridique et dans leur reconstitution historique. À côté de cette hypercritique, certaines analyses philologiques permettaient néanmoins de considérer l'historicité du fragment d'Ulprien ainsi que son interprétation au moyen de sources qui lui étaient contemporaines. À cet égard, Antoine Leconte avait discrètement noté la similarité syntaxique de l'expression entre le fragment d'Ulprien et le sénatus-consulte Trébellien.

La redécouverte de la *lex de imperio Vespasiani* fut le départ d'interprétations juridiques qui brisèrent l'unité du modèle de la *lex regia* pour faire apparaître plusieurs *leges regiae de imperio*, une pour chaque empereur. L'unité même du texte de ces lois impériales fut éclatée, puisque le transfert pur et simple de la toute-puissance fut précisé par les juristes qui distinguaient désormais, à l'exemple de l'inscription du Latran, différents chapitres (*capitula*). Cette pluralité passa dans les articles des contrats de gouvernement qui apparurent au XVI^e siècle dans l'Empire (les *capitulationes*), dans les théories monarchomaques (clauses contractuelles) et leurs applications en Hollande (conditions imposées par les états). Si la *lex regia* ainsi réinterprétée n'était pas définitive (une pour toujours), ni unique (une pour tous), ni même unitaire (une seule clause), elle restait une loi. C'est pourquoi, en même temps qu'ils insistaient sur la pluralité des articles que pouvait contenir toute « *lex regia* », les juristes tendirent à élever le contrat de gouvernement au rang de « loi fondamentale », expression utilisée premièrement par les traités monarchomaques. La pluralité des capitulations impériales, dans le Saint-Empire, fut ainsi ramenée à l'unité d'une loi fondamentale de l'Empire. Ce caractère fut également conféré, en France, aux règles de dévolution de la Couronne, non sans un rapprochement – finalement rejeté – avec la *lex regia*. En ce sens, le royaume de Danemark connut la seule véritable *lex regia* au sens moderne, à la fois consentie par le peuple et

promulguée par le roi, conférant à celui-ci une puissance déliée des lois dans un acte divisé par articles et réglant aussi l'ordre de succession. Les utilisations de la *lex regia* présentaient ainsi le caractère d'une « novation » : la loi avait changé de nature, passant d'une loi royale à une loi du royaume.

CONCLUSION GÉNÉRALE

C'est le privilège des grandes pensées ou des grands textes que de susciter des héritages contraires. Ce faisant, ils continuent de vivre à travers les débats qu'ils soulèvent. Le droit romain n'échappe pas à cette constatation et la *lex regia*, en particulier, se trouve au cœur d'argumentations radicalement opposées. Pour cette raison, Daniel Lee²⁴⁴⁴ a pu la qualifier de « théorème constitutionnel fondateur », malgré sa « versatilité idéologique ». Par le même mot – « versatile » – nous avons vu qu'Orazio Condorelli était d'un avis similaire. Nous espérons que notre étude aura présenté quelques exemples de ces retournements de sens. À cet égard, notre ambition n'a pas été de réduire l'antagonisme en prétendant que la vérité se trouvait dans un camp ou dans l'autre. Plus modestement, nous avons voulu mettre en lumière une des voies interprétatives qui avait tiré du legs romain des arguments en faveur d'une conception juridique de la puissance publique.

Deux mouvements généraux se dégagent de l'ensemble : un premier mouvement, propre à l'Antiquité, qui alla de la pratique politique plurielle des *leges regiae de imperio* vers le modèle théorique unitaire de la *lex regia* ; puis, de ce modèle unitaire, un second mouvement, à partir de la réception du droit romain, retourna de l'unité vers la pluralité, en passant des analyses de la science juridique médiévale vers, d'une part, la pluralité des acteurs politiques qui revendiquaient l'héritage impérial, et d'autre part, la pluralité des clauses composant une *lex imperii* désormais entendue comme un pacte constitutif du gouvernement.

À travers ces deux mouvements, la signification de la *lex regia* se modifia si bien qu'à la vérité, la loi changea de nature. En effet, de loi transférant l'empire et la totalité de la puissance, elle devint une loi fondamentale encadrant l'exercice du gouvernement. Notons que son caractère irrécusable, d'abord affirmé pour exclure toute possibilité de révocation du prince par le peuple, fut ensuite attaché au caractère fondamental des lois que le prince ne pouvait modifier. À ce titre, la redécouverte de l'inscription de la *lex de imperio Vespasiani* et la rénovation des études du droit romain par l'humanisme juridique fut la cause d'une « novation » de la *lex regia*. Le

²⁴⁴⁴ D. LEE, *Popular Sovereignty*, op. cit., p. 317.

prince qu'elle établissait, d'abord engagé par la seule *fides*, devint ensuite obligé positivement au respect des conditions de son établissement.

Ces considérations laissent penser que le droit romain ne fut pas un droit particulièrement favorable à un quelconque absolutisme – au sens péjoratif du terme. Le modèle impérial, en effet, favorisait l'affirmation d'une pleine et donc libre puissance. Lorsque le tenant d'une telle affirmation s'opposait à l'Empire, telle l'Église, un royaume ou une commune, le modèle romain put lui servir à s'affranchir de la puissance impériale. Le droit romain était alors utilisé contre l'Empire et, en ce sens, il fonctionnait comme un réservoir d'arguments de droit en faveur de l'affranchissement de communautés politiques qui cherchaient leur autonomie. À l'inverse, lorsque le tenant de cette même affirmation était effectivement au sommet de la puissance, le droit romain donnait certes des arguments au maintien de sa position suprême, mais des arguments de droit. Ainsi, la technique romaine juridicisa l'Empire, l'Église, le royaume ou toute principauté qui s'en revendiquait. Et les juristes ne manquèrent pas d'édifier autour du prince une armature juridique qui – tout comme la « cage dorée » dont parlait Laurent Mayali²⁴⁴⁵ – était pour lui un abri autant qu'une entrave.

²⁴⁴⁵ L. MAYALI, « *Lex animata* », *loc. cit.*, p. 163.

SOURCES

I. ANTIQUITÉ – INDEX DES SOURCES CITÉES

A. SOURCES JURIDIQUES

1. SOURCES PRÉJUSTINIENNES

Codex Theodosianus

1.1.5	11.71.5
1.2.1-7	12.6.32
1.2.8-12	15.2.5
1.4.2	16.1.2.pr
1.4.3	16.1.2.1
6.23.3	16.2.38
6.27.3	16.5.6
7.13.22	16.5.18
8.5.46	16.5.19
8.15.4	16.5.40
8.16.1.2	16.5.42
9.42.13	16.10.10
9.43.1	16.10.11
10.26.1	16.10.12
10.26.2	16.10.13
11.1.35	16.10.14
11.30.60.pr	16.10.21
11.30.68	16.10.22
11.65.pr	16.10.25

Nouellae

<i>Theodosii</i> 1.1	<i>Valentiniani</i> 27.3
<i>Theodosii</i> 1.3	<i>Maioriani</i> 1
<i>Theodosii</i> 1.5	<i>Maioriani</i> 7.pr
<i>Valentiniani</i> 4	<i>Marciani</i> , 1.pr
<i>Valentiniani</i> 17.3	<i>Marciani</i> , 4.pr
<i>Valentiniani</i> 19	<i>Anthemii</i> 3.pr

Collatio legum Mosaicarum et Romanarum

4.8.1

Consultatio ueteris cuiusdam iurisconulti

6.2

Epitome Vlpiani

23.5

25.1

GAIUS

Institutes

1.1

2.247

1.2

2.248

1.3

2.249

1.4

2.250

1.5

2.251

1.6

2.252

1.7

2.253

1.83

2.254

1.84

2.255

1.85

2.256

2.68

2.257

2.78

2.258

2.114

3.32

2.174

3.142

2.176

4.112

2.179-183

SENTENTIAE PAULI

TITULI EX CORPORE VLPANI

3.4a.8

25.14

5.2.3

2. CORPUS IURIS CIVILIS

Codex

De nouo codice componendo (cons. Haec)

De Iustiniano codice confirmando

pr.

(cons. Cordi)

1

1

2

2

3

De emendatione codicis Iustiniani et secunda eius editione (cons. Summa)

inscriptio
pr.
1

2
3

1.1.1
1.1.1.pr
1.1.1.1
1.2.14
1.3.30
1.3.31

1.3.32.1
1.3.32.3
1.3.54.pr
1.12.1
1.12.6
1.14.1

1.14.2	4.5.11.pr
1.14.3	4.18.2.1a
1.14.4	4.39.5
1.14.9.pr	4.63.4
1.14.11	5.1.14
1.14.12.1	8.47.10.5
1.14.12.2	5.16.26.pr
1.14.12.3	5.27.3.2
1.14.12.5	6.23.3
1.17.1.pr	6.23.19.1
1.17.1.1	6.23.31.2
1.17.1.2	6.26
1.17.1.4	6.26.10.pr
1.17.1.5	6.50.4
1.17.1.6	7.4.16.pr
1.17.1.7	7.6.1.5
1.17.1.11	7.37.3
1.17.2.pr	7.37.3.1b
1.17.2.1	7.45.13
1.17.2.9	8.4.1
1.17.2.10	8.35.13
1.17.2.11	8.47.2.1
1.17.2.12	8.47.6
1.17.2.13	8.52.2
1.17.2.15	8.52.3
1.17.2.18	8.53.32
1.17.2.19	9.2.16.pr
1.17.2.20	9.9.28
1.17.2.20a	9.22
1.17.2.21	10.3.39.2
1.17.2.22	11.12.1.1
1.17.2.23	11.43.3
1.18.13.pr	11.48.13
1.19.5	12.4.1
1.22.1-6	12.15.2
1.26.2	12.1.18
1.27.1.7	12.19.12
1.27.2.pr	12.23.12
1.27.2.2	12.35.15.2
1.27.5	12.40.1
1.40.5	12.50.21
1.48.2-3	12.60.5
1.51.14	12.60.6.1
2.15.1	<i>App. 7.1</i>
2.15.2	<i>Iustiniani const. 7.4</i>
2.28.2	

Digesta

*Constitutio Omnem
pr*

5

1.1.1	1.18.20
1.1.1.pr	1.21.1
1.1.1.2	1.21.1.1
1.1.1.3	1.17
1.1.1.4	2.1.2
1.1.2	2.1.3
1.1.3	2.1.3
1.1.4	2.1.10
1.1.5	2.1.14
1.1.7	2.4.2
1.1.9	2.14.7.7
1.2.2.pr	3.1.1.8
1.2.2.1	3.2.2.4
1.2.2.1-4	3.3.1.pr
1.2.2.3	4.4.1.2
1.2.2.4	4.6.1.1
1.2.2.9	4.6.26.2
1.2.2.10	4.8.1
1.2.2.11	4.8.3.1
1.2.2.12	4.8.3.3
1.2.2.13	4.8.4
1.2.2.16	5.1.58
1.2.2.24	5.2.8.2
1.2.2.32	6.1.1.3
1.2.2.49	6.1.23.2
1.2.2.51	8.5.20.1
1.2.2.52	10.3.7.4
1.3.1	11.8.2
1.3.2	14.2.9
1.3.9	18.1.6
1.3.11	19.1.52
1.3.29	21.2.62.1
1.3.30	28.6
1.3.31	28.6.28
1.3.32.pr	28.6.43.pr
1.3.32.1	28.7.14
1.3.35	29.4.14
1.3.36	30.4.1
1.3.38	30.112.4
1.4.1.pr	32.23
1.4.1.1	36.1.1.2
1.11.1	36.1.1.3
1.12.1.4	36.1.1.4
1.13.1.pr	36.1.1.21
1.13.1.2	36.1.13.4
1.13.1.4	36.1.20.1
1.14.3	36.1.27
1.16.12	36.1.28.3

1.18.12

36.1.41.pr

36.1.46	43.24.8
36.1.47	43.24.22.2
36.1.69	45.3.39
36.1.72.1	47.21.3.1
36.1.85.pr	48.2.18.pr
37.9.1.15	48.10
36.1.85.pr	48.14.1.pr
37.9.1.15	49.15.7.1
39.3.1.22	49.15.19
39.4.9.5	49.15.19.pr
41.1.1	49.15.24
41.1.20	49.16.13.3
41.3.23.pr	50.12.7
41.3.30.pr	50.16.72
42.1.57	50.16.173.pr
43.8.2.pr	50.16.215
43.8.3.pr	50.17.113
43.24.7.3	

Institutes

Cons. <i>Imperatoriam</i> , 1	2.7.4
Cons. <i>Imperatoriam</i> , 2	2.15
Cons. <i>Imperatoriam</i> , 3	2.16
Cons. <i>Imperatoriam</i> , 6	2.17.7
1.2.3	2.17.8
1.2.4	2.23.1
1.2.6	2.23.4
1.2.8	2.23.5
1.3.4	2.23.6
1.9.2	2.23.7
1.12.5	2.25.pr
2.1.17	4.18.15

Nouellae Iustinianae

6.praef.	73.praef.
7	74.praef.
7.2.1	81.praef.
8.6	82.3
9.3	82.13
15.1.1	113.praef.
23.2	113.3
24.6	114.praef.
25.6	115.1
28.2.4	115.2
28.4.2	125.praef.
42.praef.	125.2.4
47.1.1	143.praef.
60.1.1	150.praef.
69.1	

3. SOURCES POST-JUSTINIENNES

EDICTUM THEODORICI REGIS

29

LEX ROMANA WISIGOTHORUM

21.2

COLLECTION AVELLANA

38.4

PACTUS LEGIS SALICAE

62.4

THEOPHILI ANTECESSORIS

PARAPHRASIS INSTITUTIONUM

1.2.6

LEX RIBUARIA

61.1

B. SOURCES LITTÉRAIRES

AMBROSIUS

Apologia David

15

51

Epistolae

21.9

24.3

75a.36

AMMIANUS MARCELLINUS

Rerum gestarum

14.6	26.2
14.11	27.3
21.10	27.6
25.5	28.1
25.10	30.4
26.1	30.10
ANONYMUS VALESIANUS II	ARISTOTELES
<i>Chronica</i>	<i>Politica</i>
49	3.14
57	3.15
60	
64	
ARNOBIUS MAIOR	ATHANASIVS
<i>Aduersus nationes</i>	<i>Historia Arianorum ad monachos</i>
2.67	33
AUGUSTINUS	
<i>De ciuitate Dei</i>	19.21
2.21	19.23
4.7	19.24
5.24	21.5
<i>Epistolae</i>	
26	
AULUS GELLIUS	
<i>Noctes Atticae</i>	
10.20	13.15
13.14	15.27
AURELIUS VICTOR	
<i>De Caesaribus</i>	33.33
1.1	33.34
11.9	37.5
18.2	39.13
20.23	39.22
22.1	39.23
24.9	39.24
25	39.26
25.1	39.28
26.6	41.5
33.28	41.10
PSEUDO-AURELIUS VICTOR	

<i>Epitome de Caesaribus</i>	34.2
10.17	45.4
AUSONIUS	
<i>Gratiarum actio ad Gratianum augustum pro consulato</i>	<i>Variae</i>
3.13	1.1
9.42	1.18
9.43	3.36
9.44	10.31
	11.1
	11.13
	12.22
CLAUDIUS CLAUDIANUS	
<i>Panegyricus de sexto consulato Honorii Augusti</i>	<i>De consulatu Stilichonis</i>
4-5	2.326-327
5-10	2.446-476
DYONISIUS CHRISOSTOMUS	
<i>Orationes</i>	3.14
1.37	3.17
1.38	3.25
1.39	3.73
1.40	3.77
1.41	3.82
1.45	3.83
	4.25
CICERO	

In Verrem

2.3
3.17

De inuentione

2.53

De lege Agraria

2.17
2.27
3.5

De legibus

3.5
3.6
3.6-11
3.8

De republica

1.8
1.26
1.27
1.31
1.39
1.59
1.60
2.25

Brutus

141
152

Pro Rabirio

12

CASSIUS DIO

19.1
37.18
38.8
52.15
52.16
52.35
53.1
53.2
53.12
53.17
53.18
53.32
53.41
54.28

Pro Balbo

33
34

De Officiis

1.22
1.85
2.41
3.23

De oratore

1.224
1.225
153
1.241
1.242
1.253
3.167

2.26
2.32
2.33
2.38
2.42
3.1
3.33
5.4
6.17

Topica

28

Pro Murena

28

57.24
59.3
59.12
60.1
60.4
60.22
61.2
63.27
68.2
73.1
73.13
73.14
73.15

CONSTANTINUS Imp.

Epistolae
15.11

Oratio ad sanctorum coetum
26.1

CONSTANTINUS VII PORPHYROGENITUS

De ceremoniis
1.91

DE REBUS BELLICIS

21

DEMOSTHENES

Contra Aristogiton
1.16

Dialogus de Scientia politica

5.1
5.17
5.21
5.45
5.46-47

5.49
5.50-52
5.53
5.121

DYONISIUS HALICARNASSUS

Antiquitates Romanae
3.36

EUSEBIUS CAESARIENSIS

Historia ecclesiastica
4.26
4.29-39
7.17
10.1.1
10.4.20

Vita Constantini
1.24
1.28
1.29
1.144
2.48-60
4.24

Laus Constantini
1.1
1.3
2.1
3.5
3.6
5.1
10.4
11.1
16.3
16.4

EUTROPIUS

Breuiarum ab urbe condita
9.1

FESTUS

De uerborum significatione
« cum imperio est »

FLAVIUS IOSEPHUS <i>Contra Appion</i> 2.165	HERODOTUS <i>Historia</i> 3.80-83
HERODIANUS 1.1 1.2 1.6 2.2 2.3 2.8 4.5.7 4.15	5.1 6.8 7.6 7.7 7.8 7.9 7.10 8.7 8.8
HIERONIMUS <i>Com. in Isaiam prophetam</i> 17.60	<i>Epistolae</i> 123.16
<i>HISTORIA AUGUSTA</i> <i>Hadrianus</i> 8.3 <i>Marcus Aurelius</i> 6.6 <i>Helvius Pertinax</i> 5.6 7.2 <i>Claudius Albinus</i> 13.10 <i>Antoninus Heliogabalus</i> 3.4 8.6 8.7 <i>Seuerus Alexander</i> 1.3 51.7-8	<i>Gallienus</i> 14.1 14.2 <i>Claudius Gothicus</i> 1.3 <i>Tacitus</i> 1.5 2.2 7.1 7.2-4 <i>Probus</i> 12.8 <i>Carus</i> 13.1
IOHAN. LAURENT. LYDIUS	JOHANNES PHILIPONUS

De magistratibus

1.pr
1.3
1.6
1.38
1.51

De opificio mundi libri VII

6.12
6.16

IORDANES

Getica
295
306

Romana
2
309
315
349

ISIDORUS HISPALENSIS

Etymologiae
9.3

Sententiae
3.51

IUVENALIS

Saturae
10.77-80

ORIGENUS

Contra Celsum
2

LACTANTIUS

De mortibus persecutorum
19.1-4
28.1
32.5
34
34.5
44.11

OROSIUS

Historiae aduersus paganos
7.40
7.43

MARTIANUS CAPELLA

De Nuptiis Mercurii et Philologiae
5.520

Panegirici latini

III.3.4
III.10.5
IV.14.1-3
VI.3.2
XII.2.3-6
XII.3.1-3
XII.3.4
XII.3.5-6
XII.11.2
XII.12.1

OPTATUS

De schismate Donatistarum
3.3

XII.31.2

PLATO

De Republica

3.399c-d

6.488a-489d

Epistulae

9.358a

PLINIUS SECUNDUS

Epistolae

10.26

27

31.1

35

37

Panegyricus

1.3

1.4

2.3

4.4

7.1

7.2

7.3

7.4

7.5

7.6

7.7

8.1

10.2

36.4

72.2

77.1

80.4

PROCOPIUS

Anecdota

6.20-21

13.11-12

13.20-23

20.21

24.12

30.26

De bello gethico

1.4

1.11

1.26-30

2.6

8.2

10.1

10.2

34.1

34.2

34.3

RES GESTAE DIVI AUGUSTI

4.4

5.1

5.3

6.2

7.3

RHETORICA AD HERRENIUM

2.2

SALLUSTIUS

De Catilinae coniuratione

2.1

29.2

29.3

SIDONIUS APOLLINARIS

Carmina

2.12

2.12-14

2.18-21

5.386-388

Epistola

4.1

SENECA MINOR

Apocryntosis

12.2

Epistolae

14.7

De Clementia

1.1

1.8

SOCRATES SCHOLASTICUS
Historia ecclesiastica
3.6
5.pr

SUETONIUS

Iulius
17
22

Augustus
40.4
54

Tiberius
21.1

Gaius
14.1
34.5
60.2

Claudius
11.8
23.2

Nero
6.1
8
49.2

Vespasianus
1.1
1.2
7.2

Domitianus
13

STRABO

Geographia
17.3

SYMMACHUS

Orationes
1.7
1.9
3.4

STOBAEUS

SYNESIUS

<i>Anthologia</i>	<i>De regno</i>
4.7.61	13.7
TACITUS	
<i>Annales</i>	<i>Dialogus de oratoribus</i>
1.9	17.2
2.43	
2.83	<i>Historiae</i>
3.75	1.5
4.3	1.15
12.23	1.47
12.69	2.55
	4.3
	4.74
TERTULLIANUS	
<i>Apologetica</i>	32.1
30.1	32.2
30.3	32.3
31.3	33.1
	34.1
THEMISTIUS	
<i>Orationes</i>	6.73
1.15a	6.81a
5.4	9.7
5.64b	9.127b
5.65d	16.212a
6.4	19.228a
TITUS LIVIUS	
<i>Ab urbe condita</i>	7.7
1.32	9.10
2.1	30.24
2.3	38.45
3.9	38.50
3.34	
VALERIUS MAXIMUS	
<i>Factorum et dictorum memorabilium</i>	VARRO
1.praef.	<i>De lingua latina</i>
1.1	6.88
	6.93

VEGECIUS

De re militaris
2.5

De lingua latina
6.88
6.93

VULGATA

Samuelis liber I
1.8.9

*Epistula beati Pauli apostoli ad
Philippenses*
3.20

Euangelium secundum Matthaem
22.21

3.21

Euangelium secundum Marcum
12.17

*Epistula beati Pauli apostoli ad
Colossenses*
3.11

Euangelium secundum Lucam
20.25

*Epistula beati Pauli apostoli ad
Thimotheum I*
2.2

Euangelium secundum Ioannem
1.1
17.16
19.11

*Epistula beati Pauli apostoli ad
Thimotheum II*
2.6
2.7

Epistula beati Pauli apostoli ad Romanos
13.1

Epistula beati Pauli apostoli ad Titum
3.1

Epistula beati Pauli apostoli ad Corinthios I
12.13

Epistula beati Pauli apostoli ad Galatas
3.28

Epistula beati Petri apostoli I
2.9
2.13
2.14

Epistula beati Pauli apostoli ad Ephesios
2.19

Apocalypsis beati Ioannis apostoli
19.16

ZOSIMUS

Historia Noua
1.1-4
1.5
1.40

4.12
4.24
5.46
6.12

III. SOURCES ÉPIGRAPHIQUES

Inscriptio Claudiani
(CIL VI,1710)

Lex de imperio Vespasiani
(CIL VI-1, 930)

Tabula Hebana

Tabula Siarensis

II. ÉPOQUES MÉDIÉVALE ET MODERNE

A. Index des sources juridiques médiévales citées

LIBRI FEUDORUM

2.53 2.56

LIBER AUGUSTALIS

1.31 3.94
1.97

CORPUS IURIS CANONICI

Liber extra

1.6.34
1.8.3
1.8.4
2.1.13
4.17.13

Decretum Gratiani

Dist. 2, c. 4
Dist. 7, c. 1.
Dist. 8, c. 2
Dist. 9, c. 2
Dist. 93, c. 23
Dist. 93, c. 24
Dist. 95, c. 7
Dist. 96, c. 14
C. 6, q. 3, c. 2
C. 8, q. 1, c. 6
C. 7, q. 1, c. 41
C. 23, q. 8, c. 21

Clementinae

1.19.2
2.11.2
5.11.2

B. Manuscrits

AZO, Apparatus ad Codicem : MELK, Stiftsbibliothek, hs. 73 ; ROUEN, Bibliothèque Jacques Villon, ms. E.15.

Collection Anselmo dedicata : PARIS, Bibl. nat., lat. 15392.

Digestum uetus : ALENÇON, Bibl. num. 173 ; CITTÀ DEL VATICANO, Pal. lat. 733 ; Pal. lat. 735.

Glossae ad Codicem : BERLIN, Staatsbibl., Preußischer Kulturbesitz, lat. fol. 272 ; CITTÀ DEL VATICANO, Vat. lat. 1427 ; CITTÀ DEL VATICANO, Pal. lat. 763 ; HUESCA, Archivio de la Catedral, ms. Cod. 57 ; MÜNCHEN, BSB, Clm 3501 ; PARIS, BN, lat. 4522 ; PARIS, BN, lat. 4523 ; PARIS, BN, lat. 4526 ; PARIS, BN, lat. 4527 ; PARIS, BN, lat. 4531 ; PARIS, BN, lat. 4532 ; PARIS, BN, lat. 4536 ; PRAHA, Narodni Muzeum Knihovna, ms. XVII.A.10 ; TORINO, Biblioteca Nazionale Universitaria, ms. F.II.15 ; WIEN, Österreichische Nationalbibliothek, Cod. 2268.

Glossae ad Digestum uetus : CITTÀ DEL VATICANO, Pal. lat. 739 ; PARIS, BN, lat. 4450 ; PARIS, BN, lat. 4468A ; MONTPELLIER, Bibl. de l'École de médecine, H 29.

GUILIELMUS DE CUNIS, *Lectura super Digesto ueteri* : OXFORD, Bodleian, Can. Misc. 472.

IACOBUS, *Glossae ad Codicem* : BERLIN, Staatsbibl., Preußischer Kulturbesitz, lat. fol. 275 ; TORINO, Biblioteca Nazionale Universitaria, ms. F.II.15.

IOHANNES BASSIANUS, *Lectura Codicis* : NAPOLI, Bibl. Brancacciana IV D.4.
Leges Siciliae : CITTÀ DEL VATICANO, Vat. lat. 8782, fol. 91r-94v.
Leges Siciliae [= *Assises d'Ariano*] : CITTÀ DEL VATICANO, Vat. lat. 8782.
MAZOCHIUS (Iacobus) *Epigrammata urbis Romae [cum apparatus et correctiones Ioanni Metelli]* : CITTÀ DEL VATICANO, BAV, Vat. lat. 8495.
MAZOCHIUS (Iacobus), *Epigrammata urbis Romae* : PARIS, BNF, Lat. 6128.
PETRUS DE BELLAPERTICA, *Lectura super Codice* : ms. CAMBRIDGE, Peterhouse College, 34.
SALAMONIUS DE ALBERTESCHIS (Marius), *Oratio ad magistratus et Priores florentinos de officio Dominum priorum libero et vexillifero iustitiae* : FIRENZE, Bibl. medicea laurenziana, Plut. 51.19.
Silloge Signoriliana : UTRECHT, Universiteitsbibliotheek, hs. 764 (Hs 1 D 4), fol. 46v-53v.

B. Imprimés

ACCURSIUS, *Glossa ordinaria*, Lyon, Horace Cardon, 1604 (6 vol.).
ALCIATUS (Andreas), *Annotationes in tres posteriores Codicis Iustiniani libros*, Strasbourg, 1515.
ALCIATUS (Andreas), *De formula Romani imperii libellus*, Bâle, Jean Oporin, 1559.
ALCIATUS (Andreas), *De quinque pedum praescriptione, Liber unus. De magistratibus, civilibusque et militaribus officiis, Liber unus*, S. Gryphius, Lugduni, 1529 (in *Opera*, t. IV, Basilae, 1582, col. 585-620).
ALCIATUS (Andreas), *Opera omnia*, Bâle, Th. Guarin, 1582 (4 vol.).
ALCIATUS (Andreas), *Responsa*, Lyon, P. Fradin, 1561.
ALTHUSIUS (Ioannes), *Politica methodice digesta atque exemplis sacris et profanis illustrata*, Herbom, Christophe Corvin, 1614.
ALTHUSIUS (Johannes), *La Politique méthodiquement ordonnée et illustrée par des exemples sacrés et profanes*, trad. G. Demelemestre, Genève, Droz, 2023.
ANDREAS DE ISERNIA, *Commentaria in usus et consuetudines feudorum*, éd. Francfort, Wechel, 1629.
ANGLEBERME (Jean-Pyrrhus), *De lege salica et regni successione*, Paris, 1517.
Animal est substantia, éd. Coppens disponible en ligne sur le site de Colby College [<https://web.colby.edu/canonlaw>]
ANONYME ROMAIN, *Chronique. Rome, le temps, le monde et la révolte de Cola di Rienzo*, trad. J. Malherbe-Gaby, J.-L. Nardone, Toulouse, Anacharsis, 2015.
ANONIMO ROMANO, *Cronica*, Milano, Adelphi, 1979.
Articles et Conditions accordées entre Monsieur le Duc D'ALENÇON, et les ÉTATS GÉNÉRAUX des Païs-Bas. Au Plessis-les-Tours, le 19 de Septembre 1580, in *Corps universel diplomatique du droit des gens*, éd. J. DU MONT, t. 5.1, Amsterdam-La Haye, P. Brunel et alii, 1728, n° 177, p. 380-381.

- AUGUSTINUS (Antonius), archiepiscopus Tarragonensis, *De legibus et senatus consultis liber, adiunctis legum antiquarum et senatus consultorum fragmentis cum notis Fulvi Ursini*, Rome, Domenico Basa, 1583
- AZO, *Lectura super Codicem*, éd. Paris, 1577 [réimpr. anast. in *CGJC*, III, Turin, 1966].
- AZO, *Quaestiones = Die Quaestiones des Azo*, éd. Landsberg, Freiburg im Breisgau, Akademische Verlagsbuchhandlung, 1888.
- AZO, *Summa super Codicem*, éd., Pavie, 1506 [réimpr. anast. *CGJC*, II, Turin, 1966].
- BALDUINUS (Franciscus), *Commentarii in libros quatuor Institutionum iuris ciuilibus*, Paris, Jacques Dupuy, 1554.
- BALDUS DE UBALDIS, *Commentaria in I, II & III Codicis libros*, Venise, héritiers Giorgio Varisco, 1615.
- BALDUS DE UBALDIS, *Consilia siue responsa*, éd. Venise, 1575 [réimpr. anast. Torino, 1970]
- BALDUS DE UBALDIS, *In primam Digesti veteris partem*, Venise, 1599 [réimpr. anast. Goldbach, 2004].
- BARTOLE DE SASSOFERRATO, *Traité sur les Guelfes et les Gibelins*, trad. S. Parent, Paris, Les Belles Lettres, 2019.
- BARTOLUS DE SAXOFERRATO *In primam Digesti veteris partem commentaria*, Venetiis, 1585, réimpr. anast. Roma, 1998.
- BARTOLUS DE SAXOFERRATO, *In primam Codicem partem commentaria*, Venetiis, 1589, réimpr. anast. Roma, 1996.
- BENEDICTUS (Guilelmus), *Repetitio in c. Raynutius*, Lyon, B. Vincent, 1582.
- BERENHARDT (Henricus), *Romanus princeps ex lege regia informatus*, Marbourg, Paul Egenolff, 1600.
- BÈZE (Théodore de), *Du droit des Magistrats sur leurs subiets*, éd. R. M. Kingdon, Genève, Droz, 1970 [1574].
- Bibliotheca rerum germanicarum*, éd. P. Jaffé, t. 1, *Monumenta Corbeiensia*, Berlin, Weidmann, 1864.
- BODIN (Jean), *Les Six Livres de la République*, Paris, Jacques Dupuy, 1583 (pour les trois derniers livres).
- BODIN (Jean), *Les Six Livres de la République. Livre I*, éd. M. Turchetti, N. de Araujo, Paris, Classiques Garnier, 2013.
- BODIN (Jean), *Les Six Livres de la République. Livre II*, éd. M. Turchetti, N. de Araujo, Paris, Classiques Garnier, 2020.
- BODIN (Jean), *Les Six Livres de la République. Livre III*, éd. M. Turchetti, N. de Araujo, Paris, Classiques Garnier, 2022.
- BODINUS (Ioannes), *Methodus ad facilem historiarum cognitionem*, Paris, Martin Jeune, 1566 (= J. BODIN, *Œuvres philosophiques*, éd. et trad. fr. P. Mesnard, Paris, PUF, 1951, p. 107-473).

- BONAUD DU SAUZET (Jacques), *Commentaire du traité de Jean de Terre-Vermeille*, Paris, 1526.
- BONCOMPAGNUS, *Rhetorica nouissima*, in *Scripta anecdota antiquissimorum glossatorum, Bibliotheca iuridica medii aevi*, éd. Gaudenzi, Bologne, 1892, vol. 2, p. 249-297.
- BRANCHAZOLUS (Johannes), *De principio et origine et potencia imperatoris et papae*, éd. E. E. Stengel, in *Noua Alamaniae*, Berlin, 1921.
- BUCHANAN (Georgius), *De iure regni apud Scotos*, Édimbourg, Jean Roff, 1579.
- BUDAEUS (Guillelmus), *Annotationes in Pandectas*, in *G. Budaei Operum*, Nicolas Lévêque fils, Bâle, t. III, 1557.
- BUDÉ (Guillaume), *De Asse et partibus eius. L'As et ses fractions*, éd. 1541 et tr. fr. L.-A. Sanchi, Genève, Droz, 2018.
- BUTRIGARIUS (Iacobus), *Lectura super Codice*, Paris, J. Le Petit, 1516 [réimp. anast., Bologne, A. Forni, 1973].
- CARPZOV (Benedictus), *De Capitulatione caesarea siue de lege regia Germanorum tractatus*, Erford, Jean Birkner, 1622.
- CARPZOV (Casparus), CARPZOV (Benedictus), *Dissertatio politica-iuridica de regalibus*, Wittenberg, Jean Gormann, 1618.
- Catalogus librorum rarissimorum uariarum linguarum et facultatum [Petri quondam Comititis in Griffenfeld]*, Copenhague, veuve Matthias Godicchenius, 1679.
- [Christian II de Saxe] *Oratio de Germanorum Lege Regia, ab illustrissimo principe ac domino Saxoniae Duce*, in M. GOLDAST, *Politica imperialia, op. cit.*, p. 614-616.
- CINUS PISTORIENSIS, *Lectura Codicis*, Francfort, 1578 [réimp. anast. Torino, Bottega d'Erasmus, 1964].
- CINUS PISTORIENSIS, *Lectura super Digesto ueteri*, Lyon, 1547.
- CLAPMARIUS (Arnoldus), *De arcanis imperii, magnam partem correctus, auctus et castigatus per Martinum Schoockium*, Francfort-sur-Oder, Job Wilhelm Finckel, 1668.
- CLAPMARIUS (Arnoldus), *De Arcanis rerum publicarum libri sex*, Brême, Jean Waffle, 1605.
- COLA DI RIENZO – NICOLAS DI LAURENZO], *Briefwechsel des Cola di Rienzo*, éd. K. Burdach, P. Piur, Berlin, Weidmann, 1912-1929, vol. 2, t. 3
- COLA DI RIENZO – NICOLAS DI LORENZO], *Epistolario di Cola di Rienzo*, éd. A. Gabrielli, Roma, 1890 [réimpr. anast. Torino, Bottega d'Erasmus, 1966].
- CONNANUS (Franciscus), *Commentariorum iuris ciuilis*, Paris, Jacques Kerver, 1553.
- Constitutionum Regni Siciliarum libri III [= Liber Augustalis]*, éd. A. Cervonii, Naples, 1773 [réimpr. anast. Rubbettino, Soveria Mannelli, 1999]; trad. fr. : P. RACINE, *Le Liber Augustalis. Constitutions de l'empereur Frédéric II pour le Royaume de Sicile. Étude, édition du texte latin et traduction française*, Messine, Sicania University Press, 2012.
- Constitutionum Regni Siciliarum libri III*, t. 1, Rubbettino, Soveria Mannelli, 1999 [réimpr. anast. de l'éd. A. Cervonii, Napoli, 1773] = *Liber Augustalis*.
- Constitutum Constantini*, éd. H. Furhmann, Hanovre, 1968 (*M.G.H., Fontes iuris*, 10).
- CONTIUS (Antonius), *Notae ad libros IIII Institutionum D. N. Iustiniani*, in *Opera omnia*, Paris, Nicolas Buon, 1616, p. 617-705.

- CONTIUS (Antonius), *Opera omnia*, Paris, Nicolas Buon, 1616.
- CONTIUS (Antonius), *Scholiae*, in *Digestum uetus*, Paris, Nivelles, 1576.
- COQUILLE (Guy), *Institution au droict des François*, in *Œuvres*, Bordeaux, 1703, t. 2.
- CORAS (Jean de), *Question politique : s'il est licite aux subjects de capituler avec leur Prince*, éd. R. M. Kingdon, Genève, Droz, 1989.
- CORAS (Jean de), *Remonstrance discourue par Maistre Jean de Coras, conseiller du Roy au parlement de Tolose : sur l'installation par luy faicte de Messire Honorat de Martins et de Grille, en l'estat de Senechal de Beaucaire*, Lyon, Guillaume Rouille, 1567.
- CORASIUS (Ioannes), *In aliquot titulos*, Lyon, Antoine Vincent, 1558.
- CORASIUS (Ioannes), *Miscellaneorum iuris ciuilibi libri sex*, Lyon, Guillaume Rouillé, 1549.
- Corps universel diplomatique du droit des gens*, éd. J. Dumont, Amsterdam-La Haye, P. Brunel at alii, 1728, t. 5.1 (1556-1599) ; t. 5.2 (1600-1613).
- Corpus juris canonici*, éd. E. Friedberg, 2 vol., Leipzig, 1879-1881 [réimpr. Anast. Graz, 1959].
- Correspondance de Lelio Torelli avec Antonio Agustín et Jean Matal (1542-1553)*, texte édité et commenté par J.-L. Ferrary, Como, Edizioni New Press, 1992.
- COVARRUBIAS Y LEYA (Diego de), *Practicarum Quaestiones*, in *Opera omnia*, t. 2, Lyon, Horace Boissat, 1661.
- CUIACIUS (Iacobus), *In Institutionum libri quator*, in *Opera omnia*, t. 1, Venise, Gaspard Storti, 1758.
- CUIACIUS (Iacobus), *Observationes et emendationes*, in *Opera omnia*, t. 3, Venise, 1780.
- CUIACIUS (Iacobus), *Scholiae*, in *Opera omnia*, t. 8, Venise, 1780.
- CUSANUS (Nicolaus), *Concordantia catholica*, éd. G. Kallen, in *Opera omnia iussu et auctoritate academiae litterarum Heidelbergensis ad codicum fidem edita*, Hambourg, 1964, vol. 14/1.
- Das Register Gregors VII.*, éd. E. Caspar, Berlin, 1920 (*M.G.H., Ep. sel.*, 2.1).
- DE SOARDIS (IOANNES), *De potestate regia et papali*, éd. J. Leclercq, Paris, 1942.
- Die falschen Investiturprivilegien*, éd. C. Märtl, Hanovre, 1986 (*M.G.H., Fontes iuris*, 13).
- Discours par Dialogue, sur l'Edict de la revocation de la paix, publié à Paris le 28 septembre 1568*, s. l., 1569.
- Dissensiones dominorum siue controuersiae ueterum iuris Romani interpretum*, éd. Hänel, Lipsiae, I. C. Heinrich, 1834.
- DIVRY (Jean), *Les Triumpes de France translate de latin en françois*, Paris, J. Barbier-G. Eustace, 1508.
- DUMOULIN (Charles), *Traicté de l'origine, progrès et excellence du royaume et monarchie des François*, in CAROLUS MOLINAEUS, *Opera*, Paris, Sébastien Cramoisy, 1612, t. 3.
- ÉGINHARD, *Vie de Charlemagne*, Paris, Les Belles Lettres, 2019 [2014].
- Epistolae Romanorum Pontificum genuinae*, éd. A. Thiel, Braunsberg, 1867.
- ETIENNE JUNIUS BRUTUS [PHILIPPE DUPLESSIS-MORNAY], *Vindiciae contra Tyrannos. Traduction française de 1581*, éd. A. Jouanna, et alii, Droz, Genève, 1979.

- [ÉVRARD DE TRÉMAUGON], *Le Songe du Vergier*, éd. M. Schnerb-Lièvre, Paris, 1982, 2 vol.
- FABRI (Iohannes), *Breuiarium super Codice*, Paris, 1516.
- FABRICIUS (Georgius), *Antiquitatis aliquot monumenta insignia, ex aere, marmoribus, membranisque ueteribus descripta atque collecta*, Strasbourg, Blaise Fabricius, 1549.
- FERRAULT (Jean), *Insignia peculiaria chritianissimi Francorum regni numero uinginti*, Lyon, J. Mareschal, 1512.
- GENTILLET (Innocent), attr. à, *Brieve remonstrance a la noblesse de France sur le faict de la Declaration de Monseigneur le Duc d'Alençon*, s. l., 1576.
- GENTILLET (Innocent), *Discours sur les moyens de bien gouverner et maintenir en bonne paix un Royaume ou autre Principauté*, s.l., 1576 = *Anti-Machiavel*, éd. C. E. Rathé, Genève, Droz, 1968.
- GIUCCARDINI (Francesco), « *La decima scalata* », in *Dialogo e discorsi del reggimento di Firenze*, éd. R. Palmarocchi, Bari, Laterza, 1932, p. 196-206.
- GOLDAST (Melchior), *Politica imperialia siue discursus politici, acta publica et tractatus generales de D.D. N.N. Imperatoris et Regis Romanorum...*, Francfort, Jean Bringer, 1614.
- GOTIFREDI VITERBIENSIS, *Pantheon*, éd. G. H. Pertz, Hannover, 1872 (*M.G.H.*, SS 22).
- GRÉGOIRE LE GRAND, *Registre des Lettres II*, Paris, Cerf, 2008 [SC 520].
- GRONOVIVS (Jean-Frédéric), *Discours sur la loi roiale du peuple romain*, trad. fr. in J. BARBEYRAC, *Recueil de discours sur diverses matières importantes*, t. 1, P. Humbert, Amsterdam, 1731, p. 232-327.
- HENNEQUINUS (Ioannes), *Notarum ad Accursium et alios iuris interpretes*, in *Corpus iuris ciuilis*, vol. 6 (*Thesaurus Accursianus... Remissiones seu indices capitum... notarum quoque et bene dictorum*), Venetiis, Juntas, 1621.
- HENRICUS DE BRACONA, *De legibus et consuetudinibus Angliae/On the Laws and Customs of England*, G. E. Woodbine (éd.), S. E. Thorne (rév. et trad. angl.), Cambridge Mass., Belknap Press of Harvard University Press, 1968.
- HINCMAR, *De ordine palatii*, éd. Prou, Paris, F. Vieweg, 1884.
- HONORIUS AUGUSTODUNENSIS, *Summa Gloria de Apostolico et Augusto*, Hannovre, 1897, (*MGH, Ldl*, 3, p. 63-80)
- HORTLEDER (Fridericus), *Commentarius de capitulatione regia*, in M. GOLDAST, *Politica imperialia, op. cit.*, p. 612-614.
- HOSTIENSIS, *In quinque Decretalium libros commentaria*, Venise, 1581 [réimpr. anast. Torino, 1965].
- HOTMAN (François), *Antitribonian*, Paris, Jérémie Perier, 1603 [1567].
- HOTMAN (François), *La Gaule françoise*, Cologne, Jérôme Bertulphe, 1574.
- HOTOMANUS (Franciscus), *Franco-Gallia*, Genève, Jacob Stør, 1573.
- HUBER (Udalricus), *Disgressiones Iustinianae*, Franeker, Jean Grenier, 1696 [1671].
- HUGOLINUS, *Distinctiones*, (éd. Hänel, *Dissensiones dominorum, sive controversiae veterum juris Romani interpretum*, Leipzig, 1834, réimpr. Aalen, 1964.
- IACOBI (PETRUS), *Pratica aurea libellorum*, Cologne, G. Calenium, 1575.

- IACOBUS DE ARDIZONE, *Summa, siue epitome iuris feudorum*, Cologne, J. Bireckmann et W. [Richwinus], 1563.
- IACOBUS DE RAVANNEIO, *Lectura super Codice*, Lyon, 1552.
- IACOBUS DE RAVENNEIO [JACQUES DE RÉVIGNY], *Repetitio in l. De quibus (D. 1.3.32)*, éd. L. WAELKENS, *La théorie de la coutume chez Jacques de Révigny*, *op. cit.*
- IACOBUS DE RAVENNEIO, *Lectura ad D. 1.1.1*, éd. E. CORTESE, *La norma*, t. 2, p. 454-456 ; *ad D. 1.3.9*, éd. précit., p. 456-458 ; *ad D. 1.3.20*, éd. précit., p. 263, n. 43 ; *ad D. 1.4.1*, éd. précit., p. 458-460.
- IACOBUS DE RAVENNEIO, *Lectura ad Inst. 4.6*, éd. Soest-Zuurdeeg, *La Lectura sur le titre De actionibus (Inst. 4,6) de Jacques de Révigny*, Leiden, Brill-Universitaire Pers, 1989.
- IACOBUS DE RAVENNEIO, *Lectura super Codicem*, Lyon, 1552, sous l'autorité de Pierre de Belleperche.
- IACOBUS, *Glossae ad Codicem*, éd. Pescatore, *Die Glossen des Irnerius*, Greifswald, 1888.
- INNOCENT IV, *Apparatus in quinque libros Decretalium*, Francfort, 1570 [réimpr. anast. Francfort-sur-le-Main, 1968].
- IOHANNES FABRI, *Breuiarium super Codice*, Paris, F. Regnault, 1516.
- IOHANNES TEUTONICUS, *Apparatus glossarum in Compilationem tertiam*, éd. K. Pennington, *Monumenta iuris canonici*, Series A.3, Città del Vaticano, Biblioteca Apostolica Vaticana, 1981.
- IOHANNES TEUTONICUS, *Apparatus glossarum in Compilationem tertiam* éd. K. Pennington, Vatican, 1981.
- JORGENSEN (Adolf Ditlev), *Kongeloven, og dens Forhistorie*, Copenhague, C. A. Reitzel, 1886.
- LA BOÉTIE (Étienne de), *De la servitude volontaire ou Contr'un*, Genève, Droz, 2001
- LANSIUS (Thomas), *Discursus de lege regia*, Tubingen, George Gruppenbach, 1602.
- Las Siete Partidas del Sabio Rey don Alonso el Nono*, éd. Madrid, Juan Hasrey, 2 vol. 1610-1611.
- LE CARON (Louis, dit Charondas), *Pandectes ou Digestes du droict français*, Paris, Estienne Richer, 1637.
- Liber historiae Francorum*, éd. B. Krusch, trad. S. Lebecq, Paris, Les Belles Lettres, 2015.
- LIMNAEUS (Ioannes), *Dissertatio apologetica de statu Imperii Romano Germanici*, Ansbach, Christophe Laver, 1643.
- Lo Codi*, éd. H. Fitting, Halle 1906 [réimpr. anast. Aalen, 1968].
- MAGISTER GREGORIUS, *De mirabilibus urbis Romae*, éd. G. McN. Rushforth in *The Journal of Roman Studies* 9 (1919), p. 45-58.
- MANEGOLDI *ad Gebhadum liber*, éd. Francke, Hanovre, 1891 (*M.G.H.*, *Ldl* 1).
- Manfredi regis epistola ad Romanos*, éd. Weiland, Hanovre, 1896 (*M.G.H.*, *Const.* 2, n° 424).
- MARINUS DE CARAMANICO, *In Constitutiones Regni Siciliae, proemium*, éd. F. Calasso, *I Glossatori, op. cit.*, p. 179-205 = *Constitutiones Regni Siciliarum libri III, op. cit.*, p. XXXIII-XL.
- MARSILIUS DE PADUA, *Defensor pacis*, éd. R. Scholz, Hannovre, 1938 (*M.G.H.*, *Fontes iuris* 7).

- MASSELIN (Jehan), *Journal des États généraux de France tenus à Tours en 1484 sous le règne de Charles VII*, éd. et trad. A. Bernier, Paris, 1835.
- MAZOCHIUS Iacopus, *Epigrammata antiquae Urbis*, Rome, J. Mazochius, 1521.
- MURETUS (Marcus Antonius), *Commentarius de origine iuris et legibus et senatusconsultis*, in *Opera omnia*, éd. D. Ruhnkenius, Leyde, Samuel et Jean Luchtman, 1789, t. 4, p. 191-304.
- MURETUS (Marcus Antonius), *In Taciti Annales commentarius*, in *Opera omnia*, précit., t. 4, p. 1-152.
- MURETUS (Marcus Antonius), *Notae in Iustiniani Institutiones*, in *Opera omnia*, précit., t. 4, p. 307-403.
- NICOLAUS CUSANUS, *Concordia catholica*, 3.2, §294-312, in *Opera omnia*, éd. G. Kallen, Hambourg, 1963, t. XIV.3.
- NOODT (Gerard), *Du Pouvoir des Souverains & du vrai sens de la Loi Royale*, trad. fr. in J. BARBEYRAC, *Recueil de discours sur diverses matières importantes*, t. 1, P. Humbert, Amsterdam, 1731, p. 12-118.
- ODOFREDUS DE DENARIIS, *In primam Codicis partem complectentem I, II, III, IIII, et V libros praelectiones*, Lugduni, 1552, réimpr. anast. *Lectura super Codice*, I, Bologna, A. Forni, 1968 (*Opera iuridica rariora*, 5/1).
- ODOFREDUS DE DENARIIS, *Lectura super Digesto ueteri*, Lyon, 1550-1552 [réimpr. anast. Bologne, 1967].
- ODOFREDUS DE DENARIIS, *Repetita interpretatio in undecim primos Pandectarum libros*, Lugduni, 1550, réimpr. anast. *Lectura super Digesto veteri*, I, Bologna, A. Forni, 1967 (*Opera iuridica rariora*, 2/1).
- ODOFREDUS, *Elucidatio in novem posteriores libros Infortiati*, Lugduni, 1550
- OLDRADUS DA PONTE, *Consilia*, Lyon, Vincent de Portonariis, 1506-1547.
- ORESME, Nicole] *Maistre Nicole Oresme. Le livre de Politiques d'Aristote*, éd. A. D. Menut, Philadelphie, The American Philosophical Society, 1970.
- OTTONIS episcopi Frisingensis, *Chronica siue Historia de duabus ciuitatibus*, éd. Hofmeister, Hanovre, 1912 (*M.G.H., SS rer. Germ.* [45]).
- OTTONIS ET RAHEWINI, *Gesta Friderici I. imperatoris*, éd. Simson-Waitz, Hanovre-Leipzig, 1912 (*M.G.H., SS rer. Germ.* [46]).
- PANVINIUS (Onuphrius), *Fasti et triumphus Roma a Romulo rege usque ad Carolum V Caesar Augustus*, Venise, Jacopo Strada, 1557.
- PASQUIER (Etienne), *Recherches de la France*, 2.4 (in *Œuvres*, Amsterdam, Compagnie des Libraires 1723, vol. 1).
- PAULUS CASTRENSIS, *Commentaria in Digesto ueteri*, Lyon, G. Regnault, 1538.
- PETRUS CRASSUS, *Defensio Heinrici IV. Regis*, éd. L. von Heinemann, Hanovre, 1891 (*M.G.H., Ldl*, 1).
- PETRUS DE BELLAPERTICA, *Commentarium super Institutionum*, Lyon, 1536.
- PIERRE JACOBI, *Practica Aurea libellorum*, Cologne, G. Calenium, 1575.
- PLACENTINUS, *Summa Codicis*, Mayence, 1536 [réimpr. anast. Turin, 1962].

- PLACENTINUS, *Summa Institutionum*, éd. J. D. ADAMSON, *Placentini Summa Institutionum. Edition with Introduction*, Thesis submitted in conformity with the requirements for the degree of Doctor of Philosophy in the University of Toronto, 1992.
- PTOLEMAEUS LUCENSIS, *De regno continuatio*, Turin, 1954.
- Questiones de iuris subtilitatibus. Testo, introduzione ed apparato critico*, éd. G. Zanetti, Firenze, 1958.
- RAMÍREZ (Pedro Calixto), *Tractatus analyticus de lege regia*, Saragosse, Jean a Lanaja et Quartanet, 1616.
- Repetitionum in uarias iuris ciuilis leges in praxi praesertim Aduocatis perutiles, ac necessarias, in Prima Parte Digesti Veteris*, Sub signo Aquilae Renouantis, Venise, 1608.
- ROGERIUS, *Quaestiones super Institutis*, éd. H. Kantorowicz, in *Studies in the Glossators of the Roman Law. Newly discovered writings of the Twelfth Century*, Cambridge, 1938 [réimpr. Aalen, 1969], p. 271-281.
- ROGERIUS, *Summa Codicis*, éd. G. B. Palmieri, *BIMÆ*, t. 1, 2^e éd. Bononiae, 1913.
- ROLANDINUS LUCENSIS, *Summa Trium Librorum*, éd. E. Conte et S. Menzinger, *La Summa Trium Librorum di Rolando da Lucca (1195-1234). Fisco, politica, scientia iuris*, Rome, Viella, 2012.
- SALAMONIUS DE ALBERTESCHIS (Marius), *Commentarioli in librum Pandectarum iuris consulti*, Basilae, 1530 [Rome, 1525].
- SALAMONIUS DE ALBERTESCHIS (Marius), *De Principatu libros septem nec non Orationes ad priores Florentinos*, éd. M. D'Addio, Milan, Giuffrè, 1955 [Rome, 1544].
- SALAMONIUS DE ALBERTESCHIS (Marius), *Oratio ad magistratus et Priores florentinos de officio Dominum priorum libero et vexillifero iustitiae*, éd. M. D'Addio, précit., p. 83-86.
- SALAMONIUS DE ALBERTESCHIS (Marius), *Repetitionum in uarias iuris ciuilis leges in praxi praesertim Aduocatis perutiles, ac necessarias, in Prima Parte Digesti Veteris*, Sub signo Aquilae Renouantis, Venetiis, 1608.
- SCHOOCKIUS (Martinus), *De figmento legis regiae epistola*, Groningue, Jean Collen, 1661.
- SCHOOCKIUS (Martinus), *De quadruplici lege regia*, Francfort-sur-Oder, héritiers de Job Wilhelm Finckel, 1668.
- SCHOOCKIUS (Martinus), *Dissertatio singularis de maiestate*, Groningue, Edzardi Agricola, 1659.
- SEYSSEL (Claude de), *Au tres chrestien et invincible Roy de France Loys douziesme*, in APPIEN, *Des Guerres des Romains*, trad. C. de Seyssel, Lyon, A. Constantin, 1544 [1510].
- SEYSSEL (Claude de), *La Monarchie de France*, éd. R. Ragghianti, Paris, Société des Textes Français Modernes, 2012.
- SEYSSEL (Claude de), *Les Louenges du Roy Louys XII^e de ce nom* [1508], éd. P. Eichel-Lojkine, L. Vissière, Genève, Droz, 2009.
- STEPHANUS IUNIUS BRUTUS [PHILIPPE DUPLESSIS-MORNAY], *Vindiciae contra Tyrannos*, Édimbourg, 1579.
- STEPHANUS TORNACENSIS, *Summa Decreti*, éd. Schulte, Giessen, Roth, 1891.

- SUGER, *Vie de Louis VI le Gros*, éd. H. Waquet, Paris, Les Belles Lettres, 1929.
- Summa codicis Berolinensis*, éd. Loschiavo, Frankfurt am Main, V. Klostermann, 1996.
- Summa Trecentensis*, éd. H. Fitting, Berlin, 1894.
- Trium Librorum di Rolando da Lucca [1195-1234]. Fisco, politica, scientia iuris*, Roma, Viella,
- Union et Alliance entre les États et les Villes de HOLLANDE et de ZÉLANDE, contre l'Espagne et autres Ennemis. Fait à Delft le 25 Avril 1576*, in *Corps universel diplomatique du droit des gens*, éd. J. DU MONT, t. 5.1, Amsterdam-La Haye, P. Brunel et alii, 1728, n° 131, p. 256-264.
- VACARIUS, *Liber pauperum*, éd. Zulueta, *The Liber pauperum of Vacarius*, London, Selden Society, 1927.
- VACCA (Antonius), *Expositiones locorum obscuriorum et paratitlorum in Pandectas*, Lyon, M. Bonhomme, 1554.
- VALLA (Laurentius), *De falso credita et ementita Constantini donatione*, éd. O. Pugliese, Milan, Rizzoli, 1994.
- VULTEIUS (Hermann), *In institutiones iuris ciuilibis a Iustiniano composita commentarius*, Marbourg, Paul Egenolff, 1598.
- Wahlkapitulation Karls V*, in *Deutsche Reichstagsakten. Jüngere Reihe*, bd. 1, Gotha, Friedrich Andreas Perthes, 1893, n° 387.
- WILHELMUS DE CABRIANO, *Casus Codicis*, éd. T. WALLINGA, *The Casus Codicis of Wilhelmus de Cabriano*, Frankfurt am Main, V. Klostermann, 2005.
- WILLELMUS MALMESBIRIENSIS, *Gesta rerum Anglorum*, éd. Mynors, Oxford, 1998.
- ZABARELLA (Franciscus), *Lectura super Clementinas*, Venise, 1579.
- ZABARELLA (Franciscus), *Lectura super primo decretalium*, Lyon, C. Seriuanus, 1558.
- ZASIVS (Udalricus), *In primam Digestorum partem paratitla*, Lyon, Frères Senneton, 1548.
- ZASIVS (Udalricus), *In sequentes FF. ueteris titulos lecturae*, Lyon, Frères Senneton, 1547.
- ZASIVS (Udalricus), *Lucubrationes aliquot*, Bâle, J. Froben, 1518.

BIBLIOGRAPHIE

I. Dictionnaires et répertoires

Cappelli Online – Lexicon abbreviatarum (<http://www.adfontes.uzh.ch/>)

ERNOUD (Alfred), MEILLET (Antoine), *Dictionnaire étymologique de la langue latine. Histoire des mots*, 4^e éd., Paris, Librairie C. Klincksieck, 2^e tirage 1967.

ERNOUT (Alfred), THOMAS (François), *Syntaxe latine*, Paris, Klincksieck, 2002 [1951].

BERGER (Adolph), *Encyclopedic dictionary of roman law*, Philadelphia, The American Philosophical Society, 1953.

BLAISE (Albert), *Lexicon latinitatis medii aevi*, Turnhout, Brepols, 1975.

MELLOT (Jean-Dominique), *et alii, Répertoire d'imprimeurs/libraires (vers 1470-vers 1830)*, Paris, BNF Éditions, 2019.

OMONT (Henri), *Dictionnaire d'abréviations latines publié à Brescia en 1534 [Regolette]*, Paris, 1902 (Bibliothèque de l'École des chartes, t. LXIII – tiré à part).

II. Articles et ouvrages

Lorsqu'un recueil d'article est abrégé par « op. cit. », sa référence complète est indexée selon l'ordre alphabétique à partir de son titre.

AHRWEILER (Hélène), *L'idéologie politique de l'empire byzantin*, Paris, PUF, 1975.

ALIX (Benoît), *La notion de judex ordinarius en droit romano-canonique médiéval (XI^e-XV^e siècle)*, thèse Paris-Panthéon-Assas, 2020.

ALVARADO (Javier), « Diego de Covarrubias y Leya », in *Juristas Universales, op. cit.*, t. 2, p. 128-130.

AMELOTTI (Mario), « Giustiniano tra teologia e diritto », in *L'imperatore Giustiniano. Storia e mito*, G. G. Archi (a cura di), Milano, Giuffrè, 1978, p. 133-136.

AMICO (Juan Carlos d'), « L'Empire romain et la *translatio imperii* dans le *De formula Romani Imperii* d'André Alciat », in *André Alciat (1492-1550) : un humaniste au confluent des savoirs dans l'Europe de la Renaissance*, A. Rolet, S. Rolet (dir.), Turnhout, Brepols, 2014, p. 177-194.

ANASTOS (Milton V.), « CI. 1.14.4 and the emperors' exemption from the laws », in *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino*, éd. A. Guarino et V. Giuffrè, Naples, Jovene, 1984, t. 5, p. 1233-1243.

- ANDO (Clifford), *L'Empire et le Droit. Invention juridique et réalités historiques à Rome*, Paris, Odile Jacob, 2013.
- ANDO (Clifford), *L'Empire et le Droit. Invention juridique et réalités politiques à Rome*, trad. M. Bresson, Paris, Odile Jacob, 2013.
- ARABEYRE (Patrick), « Benoît, Guillaume », in *DHJF*, p. 86b-88a.
- ARABEYRE (Patrick), « Blano (de Blanosco) Jean de », *DHJF*, p. 115b-117a.
- ARABEYRE (Patrick), « Bonaud de Sauset Jacques », in *DHJF*, p. 133a-b.
- ARABEYRE (Patrick), « Ferrault Jean », in *DHJF*, p. 423a-b.
- ARABEYRE (Patrick), « Muret, Marc Antoine », in *DHJF*, p. 761-762.
- ARABEYRE (Patrick), *Les idées politiques à Toulouse à la veille de la Réforme. Recherches autour de l'œuvre de Guillaume Benoît (1455-1516)*, Toulouse, Presses de l'Université, 2003.
- ARCHI (Gian Gualberto), « Il diritto nell'azione politica di Giustiniano », in *Diritto e Potere nella storia euopea. Atti in onore di Bruno Paradisi*, Firenze, Leo S. Olschki, 1982, vol. 1, p. 107-123.
- ARCHI (Gian Gualberto), « Interpretatio iuris – interpretatio legis – interpretatio legum », in *ZSS-R*, 87 (1970), p. 1-49.
- ARCHI (Gian Gualberto), « Le classicisme de Justinien », *RHDFE*, 46 (1968), p. 579-601.
- ARCHI (Gian Gualberto), *Giustiniano legislatore*, Bologna, Il Mulino, 1970.
- ARCHI (Gian Gualberto), *Teodosio II e la sua codificazione*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1976.
- ARNOULD (Maurice-Adrien), « Les lendemains de Nancy dans les Pays de Par-Deçà (janvier-avril 1477) », in *Le Privilège général et les privilèges régionaux de Marie de Bourgogne pour les Pays-Bas, 1477*, W. P. Blockmans (dir.), Courtrai-Heule, UGA, 1985, p. 1-83.
- ASCHERI (Mario), « Dottrine universitarie, pensiero politico e istituzioni comunali : alcuni problemi », in *Science politique et droit public, op. cit.*, p. 283-289.
- ASCHERI (Mario), « The *Princeps* in Late Medieval Legal Texts », in *I volti del principe*, Venezia, Marsilio, 2018, p. 47-62.
- AUBERT (Jean-Marie), *Le droit romain dans l'œuvre de saint Thomas*, Paris, Vrin, 1955.
- AUTRAND (Françoise), *Naissance d'un grand corps de l'État : les gens du Parlement de Paris, 1354-1454*, Paris, 1981.
- BAGGE (Sverre), « The Scandinavian Election Charters in the Later Middle Ages », in Jean-Philippe Genet, François Foronda (dir.), *Des chartes aux constitutions. Autour de l'idée constitutionnelle en Europe, XIIIe-XVIIe*, Éditions de la Sorbonne / École française de Rome, 2019, p. 139-147.
- BALSAMO (Jean), *L'Amorevolezza verso le cose Italiane. Le livre italien à Paris au XVI^e siècle*, Genève, Droz, 2015.
- BALSANO (Jean), « Note sur Jacopo Corbinelli », in *Bulletin de l'Association d'étude sur l'humanisme, la Réforme et la Renaissance*, 19 (1984), p. 48-54.
- BARANGER (Denis), « Responsabilité politique », in *DCJ*, p. 1356b-1360b.

- BARBEY (Jean), « Terrevermeille, Jean de », in *DHJF*, p. 958b-957b.
- BARBEY (Jean), BLUCHE (Frédéric), RIALS (Stéphane), *Lois fondamentales et succession de France*, Paris, D.U.C. n° 3, 1984.
- BARBEY (Jean), *Être roi. Le roi et son gouvernement en France de Clovis à Louis XVI*, Paris, Fayard, 1992.
- BARON (Hans), *The Crisis of the Early Italian Renaissance. Civic Humanism and Republican Liberty in an Age of Classicism and Tyranny*, Princeton, 1955, 2 vol.
- BARTHAS (Jean), « Le moment savonarolien : sur le rôle et l'importance de la dette publique dans les difficultés de la république florentine du Grand Conseil (1494-1512) », in *La dette publique dans l'histoire : « Les Journées du Centre de Recherches Historiques » des 26, 27 et 28 novembre 2001*, J. Andreau, G. Béaur, J.-Y. Grenier (dir.), Paris, Institut de la gestion publique et du développement économique, 2006, p. 68-84.
- BASSANELLI SOMMARIVA (Gisella), *L'imperatore unico creatore ed interprete delle leggi e l'autonomia del giudice nel diritto giustiniano*, Milano, Giuffrè, 1983.
- BASSANO (Marie), « *Dominus domini mei dixit...* » *Enseignement du droit et construction d'une identité des juristes et de la science juridique : Le studium d'Orléans (c. 1230-c. 1320)*, thèse Paris 2, 2008 (2 tomes).
- BASSANO (Marie), *De maître à élève. Enseigner le droit à Orléans (c.1230-c.1320)*, Leyde-Boston, Brill, 2022.
- BEAUNE (Colette), *La naissance de la nation France*, Paris, Gallimard, 1985.
- BELLONI (Annalisa), « Tra simpatie luterane e opportunismo politico », in *Margarita amicorum : studi di cultura europea per Agostino Sottili*, F. Forner (dir.), Milano, 2005, p. 117-143.
- BELLONI (Annalisa), CORTESE (Ennio), « Alciato, Andrea » in *DBGI*, p. 29b-32b.
- BELLONI (Annalisa), *L'Alciato e il diritto pubblico romano, i Vat. Lat. 6216, 6271, 7071*, Città del Vaticano, BAV, 2016 (2 vol.).
- BENEŠ (Carrie E.), « Cola di Rienzo and the *Lex regia* », *Viator* 30 (1999), p. 231-252.
- BENOIST (Stéphane), « Des empereurs et des dieux : peut-on parler d'une « théocratie » impériale romaine ? », in *Les dieux et le pouvoir. Aux origines de la théocratie*, C.-G. Schwentzel et M.-F. Baslez (dir.), Rennes, PUR, 2016, p. 83-99.
- BENSON (Robert Louis), « *Plenitudo Potestatis* : Evolution of a Formula from Gregory IV to Gratian », *Studia Gratiana*, 14 (1967), p. 193-217.
- BENVENISTE (Émile), *Le vocabulaire des institutions indo-européennes*, II, *Pouvoir, droit, religion*, Paris, Éditions de Minuit, 1969.
- BÉRANGER (Jean), « *Imperium*, expression et conception du pouvoir impérial », *Revue des études latines*, 55 (1977), p. 325-344.
- BÉRANGER (Jean), « L'expression de la divinité dans les *Panegyriques latins* », in J. BÉRANGER, *Principatus. Études de notions et d'histoire politiques dans l'Antiquité gréco-romaine*, Genève, Droz, 1973, p. 429-444.
- BÉRANGER (Jean), « L'expression du pouvoir suprême chez Tacite », in *Cahiers du centre Gernet-Glotz*, 1, 1990, p. 181-205.

- BÉRANGER (Jean), *Recherches sur l'aspect idéologique du Principat*, Basel, Friedrich Reinhardt, 1953.
- BERMAN (HERMAN J.), *Droit et révolution*, tr. fr. R. Audouin, Aix-en-Provence, Librairie de l'Université, 2002.
- BERTOLDI (Frederica), « From the *Lex curiata de imperio* to the *Lex (regia) de imperio* », *RIDA* 67-68 (2020-2021), p. 45-66.
- BEZEMER (Kees), « Word for Word (or not). On the Track of the Orleans Sources of Cinus' *Lecture on the Code* », *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 68 (2000), p. 433-454.
- BEZEMER (Cornelis Huibert), *Les répétitions de Jacques de Révigny. Recherches sur la répétition comme forme d'enseignement juridique et comme genre littéraire, suivies d'un inventaire des textes*, E.J. Brill, Universitaire Pers, Leiden, 1987.
- BEZEMER (Kees), *Pierre de Belleperche. Portrait of a legal puritan*, Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 2005.
- BIANCHI FOSSATI VANZENTTI (Maria), *Le Novelle di Valentiniano III*, I, *Fonti*, Padova, Cedam, 1988.
- BIASIORI (Lucio), « Salomoni degli Alberteschi, Mario », *Dizionario Biografico degli Italiani*, vol. 89 (2017) [en ligne sur le site [treccani.it](http://www.treccani.it)].
- BIASIORI (Lucio), « Salomonio degli Alberteschi, Mario », in *Enciclopedia machiavelliana*, II, Roma, 2014, p. 473-474.
- BIZIÈRE (Jean-Maurice), « La croissance de l'état au Danemark et en Norvège (fin XV^e-milieu du XVII^e siècle) », *Revue d'Histoire Diplomatique*, juil.-déc. 1975, p. 342-360.
- BLACK (Jane), *Absolutism in Renaissance Milan. Plenitude of Power under the Visconti and the Sforza 1329-1535*, Oxford, University Press, 2009.
- BLEICKEN (Jochen), *Prinzipat und Dominat. Gedanken zur Periodisierung der Römischen Kaiserzeit*, Wiesbaden, Franz Steiner, 1978.
- BLOCKMANS (Wim P.), « Du contrat féodal à la souveraineté du peuple. Les précédents de la déchéance de Philippe II dans les Pays-Bas (1581) », in *Assemblee di stati e istituzioni rappresentative nella storia del pensiero politico moderno (secoli XV-XX)*, Atti del convegno internazionale tenuto a Perugia dal 16 al 18 settembre 1982, vol. 1, Rimini, Maggioli, 1983, p. 135-150.
- BLOCKMANS (Wim P.), « La signification 'constitutionnelle' des privilèges de Marie de Bourgogne (1477) », in *Le Privilège général et les privilèges régionaux de Marie de Bourgogne pour les Pays-Bas, 1477*, W. P. Blockmans (dir.), Courtrai-Heule, UGA, 1985, p. 495-516.
- BORIAUD (Jean-Yves), « Cola di Rienzo et la mise en scène de la *lex de imperio Vespasiani* », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi (Atti del Convegno, 20-22 novembre 2008)*, L. Capogrossi Colognesi, E. Tassi Scandone (a cura di), Roma, L'Erma di Bretschneider, 2009, p. 115-124.
- BOULET-SAUTEL (Marguerite), « Jean de Blanot et la conception du pouvoir royal au temps de Louis IX », in *Septième centenaire de la mort de Saint Louis*, L. Carolus-Barré (dir.), Paris, Les Belles Lettres, 1976, p. 57-68.

- BOULET-SAUTEL (Marguerite), « Le concept de souveraineté chez Jacques de Révigny », *Actes du Congrès sur l'ancienne Université d'Orléans (XIII-XVIII siècles). Colloque international d'Orléans, 6 et 7 mai 1961*, Orléans, 1962, p. 15-27.
- BOULET-SAUTEL (Marguerite), « Le Princeps de Guillaume Durand », *Études d'histoire du droit canonique dédiées à G. Le Bras*, vol. 2, Paris, CNRS, 1965, p. 803-813.
- BOULET-SAUTEL (Marguerite), « Le roi et l'Empereur », in *Le Miracle capétien*, Paris, Perrin, 1987, p. 63-67 [repris dans M. BOULET-SAUTEL, *Vivre au royaume de France*, Paris, PUF, 2010, p. 117-121].
- BOUREAU (Alain), « Pierre de Jean Olivi et l'émergence d'une théorie contractuelle de la royauté au XIII^e siècle », *Représentation, pouvoir et royauté à la fin du Moyen Âge*, J. Blanchard (dir.), Paris, 1995, p. 165-175.
- BOURNAZEL (Éric), « Robert, Charles et Denis. Le roi empereur de France », in *Droits savants et pratiques françaises, op. cit.*, p. 69-77.
- BOUTIER (Jean), SINTOMER (Yves), « La République de Florence (12^e-16^e siècle). Enjeux historiques et politiques », in *Revue française de science politique*, 64/6 (2014), p. 1055-1081.
- BOUVIGNIES (Isabelle) « Monarchie mixte et souveraineté des états chez les monarchomaques huguenots », in M. Gaille-Nikodimov (dir.), *Le gouvernement mixte. De l'idéal politique au monstre constitutionnel en Europe (XIIIe-XVIIIe siècle)*, Saint-Étienne, Publications de l'Université, 2005, p. 117-138.
- BOYER (Jean-Pierre), « Humilier l'Empire. Le paradoxe des romanistes du royaume de Sicile-Naples (fin XIII^e-mi-XIV^e siècle) », in *Les espaces de la puissance. Stratégies et marqueurs de l'impérialité*, C. Leveleux-Teixeira, F. Delle Donne (dir.), Basilicata University Press, Potenza, 2023, p. 49-93.
- BOYER (Jean-Pierre), « Parler du roi et pour le roi. Deux 'sermons' de Barthélémy de Capoue, logothète du royaume de Sicile », in *Revue des sciences philosophiques et théologiques*, 79 (1995), p. 193-248.
- BOYER (Jean-Pierre), « Une théologie du droit. Les sermons juridiques du roi Robert de Naples et de Barthélémy de Capoue », in *Saint-Denis et la royauté, loc. cit.*, p. 647-659.
- BRAUDEL (Fernand), « Histoire et sciences sociales : la longue durée », *Annales, Économie, Sociétés, Civilisations*, 13/4 (octobre-décembre 1958), p. 725-753.
- BRESSLER (Steffen), « Ulrico Zasio », in *Juristas universales*, Madrid, Marcial Pons, 2004, vol. 2, p. 48-50.
- BRETONE (Mario), « Interpretatio e constitutio in D. 1.3.11 », *IURA*, 24 (1973), p. 208-213.
- BRETONE (Mario), *Histoire du droit romain*, Delga, Paris, 2016, trad. de L.-A. Sanchi, édition originale : *Storia del diritto romano*, Laterza, Rome-Bari, [1987] 2015¹⁵.
- BRETONE (Mario), *Tecniche e ideologie dei giuristi romani*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2^e éd. 1982.
- BROCH (Julien), *L'école des Politiques (1559-1598) : la contribution des juristes et publicistes français à la construction de l'État royal*, Aix-en-Provence, PUAM, 2012.
- BROWN (Peter), *Pouvoir et persuasion dans l'Antiquité tardive. Vers un Empire chrétien*, Paris, Seuil, coll. « Points », 1998 [*Power and Persuasion in Late Antiquity. Towards a Christian Empire*, The University of Wisconsin Press, 1992].

- BRUNT (P. A.), « Lex de imperio Vespasiani », *The Journal of Roman Studies*, vol. 67, 1977, p. 95-116.
- BUONGIORNO (Pierangelo), « Idee vecchie e nuove in tema di *lex de imperio Vespasiani* », in *Athenaeum*, 100 (2012), p. 513-528.
- BUONOCORE (Marco), « La fortuna della *lex de imperio Vespasiani* in età umanistica : primi sondaggi », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi*, op. cit., p. 47-73.
- BUONOCUORE (Marco), « Epigraphic Research from its inception : the contribution of the manuscripts », in *The Oxford Handbook of Roman Epigraphy*, C. Bruun, J. Edmondson (éd.), Oxford, University Press, 2015, p. 21-41.
- BURDEAU (François), « L'empereur d'après les panégyriques latins », in F. Burdeau, N. Charbonnel, M. Humbert, *Aspects de l'Empire romain*, Paris, PUF, 1964, p. 1-60.
- BUSCHINGER (Danielle), « La 'Donation de Constantin' dans la littérature médiévale allemande », in *Contrafactum : copia, imitazione, falso. Atti del XXXII Convegno Interuniversitario (Bressanone/Brixen 8-11 Luglio 2004)*, éd. G. Peron, A. Andreose, Padova, Esedra, 2008, p. 80-116.
- CALASSO (Francesco), *I glossatori e la teoria della sovranità*, 3^e éd. Milan, 1957.
- CALVELLI (Lorenzo), « *Pociora legis precepta*. Considerazioni sull'epigrafia giuridica esposta in Laterano fra Medioevo e Rinascimento », in *Leges publicae*, op. cit., p. 593-625.
- CALVELLI (Lorenzo), « Un testimone della *lex de imperio Vespasiani* del tardo Trecento : Francesco Zabarella », *Athenaeum* 99 (2011), p. 515-524.
- CAMERON (Alan), *Claudian. Poetry and propaganda at the court of Honorius*, Oxford, Clarendon Press, 1970.
- CAMERON (Averil), *Procopius and the sixth century*, London, Duckworth, 1985.
- CANFORA (Luciano), « Hérodién et Rostovtseff », in HÉRODIEN, *Histoire des empereurs romains. De Marc Aurèle à Gordien III (180 ap. J.-C. – 238 ap. J.-C.)*, Paris, Les Belles Lettres, 2018, p. 301-313.
- CANNATA (Carlo Augusto), « La posizione della *lex* nella sistematica delle fonti romane », in *Leges publicae*, op. cit., p. 257-280.
- CANNING (Joseph), « Law, sovereignty and corporation theory, 1300-1450 », in J. H. BURNS, *The Cambridge History of Medieval Political Thought, c. 350-c. 1450*, Cambridge University Press, 1988, p. 454-476.
- CANNING (Joseph), *The Political Thought of Baldus de Ubaldis*, Cambridge University Press, Cambridge, 1987.
- CANNING (Joseph), *Histoire de la pensée politique médiévale (300-1450)*, trad. J. Ménard, Fribourg-Éditions Universitaire, Paris-Cerf, 2003.
- CANTARELLA (Eva) et alii, *Diritto privato romano. Un profilo storico*, a cura di A. Schiavone, Einaudi, Torino, 2010.
- CAPIZZI (Carmelo), « Potere e ideologia imperiale da Zenone a Giustiniano (474-527) », in *L'imperatore Giustiniano. Storia e mito*, G. G. Archi (a cura di), Milano, Giuffrè, 1978, p. 3-35.

- CARVALE (Mario), « Luca da Penna e i giuristi abruzzesi », in ID., *La monarchia meridionale : istituzioni e dottrina giuridica dai Normanni ai Borboni*, Roma-Bari, Laterza, 1998, p. 201-219.
- CARBASSE (Jean-Marie), LEYTE (Guillaume), *L'État royal (XI^e-XVIII^e siècles). Une anthologie*, Paris, PUF, 2004.
- CARLÀ-UHINK (Filippo), *Diocleziano*, Bologna, Il Mulino, 2019.
- CARRIÉ (Jean-Michel), ROUSSELLE (Aline), *L'Empire romain en mutation des Sévères à Constantin, 192-337*, Paris, Seuil, 1999.
- CARTA (Paolo), « Salamoni degli Alberteschi, Mario », in *DBGI*, p. 1766b-1767b.
- CASCIONE (Cosimo), *Consensus. Problemi di origine, tutela processuale, prospettive sistematiche*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2003.
- CASTALDO (André), *Histoire des institutions publiques et des faits sociaux*, Paris, 1993.
- Catalogus studiosorum scholae Marpurgensis, 1653-1830*, éd. I. Caesar, *pars tertia (1571-1604)*, Marbourg, Elwert, 1882.
- CAUCHIES (Jean-Marie), « Pouvoir législatif et genèse de l'État dans les principautés des Pays-Bas (XIIe-XVe) », in *Renaissance du pouvoir législatif et genèse de l'État*, dir. A. Gouron et A. Rigaudière, Montpellier, Publications de la société d'histoire du droit et des institutions des anciens pays de droit écrit, 1988, p. 59-74.
- CAZALS (Géraldine), « Une renaissance. Doctrines, littérature et pensée juridique du XVI^e siècle en France », *Clio@Themis* [en ligne], 14 (2018).
- CELLI (Roberto), « Il principio del potere popolare nell' genesi dei comuni italiani », in *Diritto e Potere nella storia europea. Atti in onore di Bruno Paradisi*, Firenze, Leo S. Olschki, 1982, vol. 1, p. 195-209.
- CERAMI (Pietro), « *Imperator legitime declaratus, Augustus nuncupatur more sollemni* (Amm., *Res gestae* 30.10.5) », *AUPA* 61 (2018), p. 35-76.
- CERAMI (Pietro), PURPURA (Gianfranco), *Profilo storico-giurisprudenziale del diritto pubblico romano*, G. Giappichelli, Torino, 2007.
- CHARLET (Jean-Louis), « L'ancienneté dans la poésie de Claudien », *L'ancienneté chez les Anciens*, B. Bakhouché, Montpellier, 2003, t. 2, p. 677-695.
- CHASTAGNOL (André), *Le Sénat romain à l'époque impériale*, Paris, Les Belles Lettres, 1992.
- CHESNUT (Glenn F.), *The First Christian Histories: Eusebius, Socrates, Sozomen, Theodoret and Evagrius*, Paris, Beauchesne, 1977.
- CHILLET (Clément), *Le Vote populaire à Rome*, Paris, Les Belles Lettres, 2023.
- CHINO (Hadrien), *L'autorité de la loi sous le Haut Empire. Contribution à l'étude de la relation entre la loi et le prince*, thèse Paris II, Paris, 2014.
- CHIODI (Giovanni), « Ugolino Presbiteri », in *DBGI*, p. 1994-1997.
- CHRISTOL (Michel), « Les transformations des classes dirigeantes : sénateurs et chevaliers, civils et militaires », in W. Eck, S. Puliatti (dir.), *Diocleziano : la frontiera giuridica dell'impero*, Pavia, IUSS Press, 2018, p. 195-233.
- CHRISTOL (Michel), *Essai sur l'évolution des carrières sénatoriales dans la seconde moitié du troisième siècle ap. J.-C.*, Paris, 1986.

- CHUVIN (Pierre), *Chronique des derniers païens. La disparition du paganisme dans l'Empire romain, du règne de Constantin à celui de Justinien*, Paris, Les Belles Lettres-Fayard, 1990.
- CIAN (Vittorio), « Un trattatista del Principe a tempo di N. Machiavelli. Mario Salamonio », *Atti della R. Accademia delle Scienze di Torino*, 35/15 (1899-1900), p. 799-818.
- CIZEK (Eugen), « Pouvoir et religions sous le règne d'Aurélien », in A. Vigourt, X. Lorient, A. Bérenger et B. Klein (dir.), *Pouvoir et religion dans le monde romain (en hommage à Jean-Pierre Martin)*, Paris, PUPS, 2006, p. 97-113.
- CLAIRE (Lucie), « Commenter les *Annales* de Tacite dans la première moitié du XVI^e siècle : André Alciat, Beatus Rhenanus, Emilio Ferretti », *Anabases* 15 (2012), p. 115-128.
- CLAIRE (Lucie), *Marc-Antoine Muret lecteur de Tacite. Éditer et commenter les Annales à la Renaissance*, Genève, Droz, 2022.
- CLOSE (Florence), « Le sacre de Pépin de 751 ? Coulisses d'un coup d'État », in *Revue belge de philologie et d'histoire*, 85/3-4 (2007), p. 835-852.
- CLOULAS (Ivan), *Jules II, le pape terrible*, Fayard, Paris, 1990.
- COCATRE-ZILGIEN (Philippe), « L'ultime captation des sources du droit par le pouvoir impérial : la constitution *Si imperialis maiestas* de Justinien du 30 octobre 529 », in *Liber amicorum. Mélanges en l'honneur de Jean-Pierre Coriat*, E. Chevreau, C. M. Doria, J. M. Rainer (dir.), Éditions Panthéon-Assas, Paris, 2019, p. 125-155.
- COCATRE-ZILGIEN (Philippe), « Le roi et la loi : l'"orateur" de Louis VI le Gros a-t-il utilisé les compilations justiniennes lors de la conférence des Planches-de-Neaufles (1109) ? », in *Études offertes à Jean-Louis Harouel, Liber amicorum*, sous la direction de D. Salles, A. Deroche et R. Carvais, Paris, Éditions Panthéon-Assas, 2015, p. 717-735.
- COMA FORT (José María), *Codex Theodosianus. Historia de un texto*, Madrid, Universidad Carlos III, 2014.
- CONDORELLI (Orazio), « Francesco Zabarella sull'origine della giurisdizione ecclesiastica e civile », *Science politique et droit public, op. cit.*, p. 157-173.
- CONDORELLI (Orazio), « L'elezione di Maurizio Burdino (Gregorio VIII), il concilio di Reims e la scomunica di Irnerio (1119) », in *Bulletin of Medieval Canon Law*, vol. 37 (2020), Washington D.C., The Catholic University of America Presse, 2020, p. 1-64.
- CONDORELLI (Orazio), « *Quod omnes tangit, debet ab omnibus approbari* ». Note sull'origine e sull'utilizzazione del principio tra medioevo e prima età moderna, in *Ius Canonicum* 53 (2013), p. 101-127.
- CONDORELLI (Orazio), « *Quum sint facti et in facto consistent*. Note su consuetudini e statuti in margine a una costituzione di Bonifacio VIII (*Licet Romanus Pontifex*, VI.1.2.1) », in *Rivista internazionale di diritto comune*, 10 (1999), p. 205-295.
- CONTE (Emmanuele), « Archeologia giuridica medievale. Spolia monumentali e reperti istituzionali nel XII secolo », *Zeitschrift des Max-Planck-Instituts für europäische Rechtsgeschichte*, 4 (2004), p. 118-136.
- CONTE (Emmanuele), « *De iure fiscali*. L'État de Justinien comme modèle de l'Empire souabe dans l'œuvre de Roland de Lucques (1191-1217) », *MEFR-MA*, t. 113, n° 2, 2001, p. 913-943 [traduction par E. Bouyé de « *De iure fiscali*. Il modello statuale giustiniano come programma dell'impero svevo nell'opera di Rolando da Lucca (1191-1217) », *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 69, 2001, p. 221-244].

- CONTE (Emmanuele), « *Defensa* : Resistance against unjust Power in the Medieval Learned Law (12th-13th Centuries) », in *Revolten und politische Verbrechen zwischen dem 12. Und 19. Jahrhundert. Rechtliche Reaktionen und juristisch-politische Diskuse*, A. De Benedectis & K. Härter (dir.), Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main, 2013, p. 121-133.
- CONTE (Emmanuele), « Demanio feudale », in *Enciclopedia Fridericiana*, t. 1, p. 473b-475b.
- CONTE (Emmanuele), « Demanio regio », in *Enciclopedia Fridericiana*, t. 1, p. 475b-478a.
- CONTE (Emmanuele), « Droit médiéval. Un débat historiographique italien », *Annales HSS*, 57 (2002/6), p. 1593-1613.
- CONTE (Emmanuele), « La bolla *Unam sanctam* e i fondamenti del potere papale fra diritto e teologia », *MEFR-MA* 113-1 (2001), p. 663-684.
- CONTE (Emmanuele), « Luca de Penne (*Lucas de Penna*) », in *DBGI*, p. 1204a-1206b.
- CONTE (Emmanuele), LOSCHIAVO (Luca), « Azzone », in *DBGI*, p. 137-139.
- CONTE (Emmanuele), MAYALI (Laurent), PASCUTA (Béatrice), « Kingdom : the example of Sicily », in *A Cultural History of Law in the Middle Ages*, E. Conte, L. Mayali (éd.), London-New York-Oxford-New Delhi- Sydney, Bloomsbury Academic, 2019, p. 29-35.
- CONTE (Emmanuele), *Tres Libri Codicis. La ricomparsa del testo e l'esegesi scolastica prima di Accursio*, V. Klostermann, Frankfurt am Main, 1990.
- CONVERSO (Angelo), « Sul manoscritto Torinese F.II.15 », in *Rivista di storia del diritto italiano*, 37-38 (1964-1965), p. 23-66.
- COOPER (Richard), « Epigraphical Research in Rome in the Mid-Sixteenth Century : The Papers of Antonio Agustín and Jean Matal », in *Antonio Agustín between Renaissance and Counter Reform*, M. H. Crawford (dir.), Londres, 1993, p. 95-111.
- CORCORAN (Simon), « Justinian and his Two Codes. Revisiting *P. Oxy.* 1814 », *The Journal of Jurisitic Papyrology*, vol. XXXVIII, 2008, p. 73-111.
- CORLAT (Jean-Pierre), « L'idée de souveraineté dans le droit public romain », in *La souveraineté*, Centre de Recherche en Histoire du Droit et des Institutions (CRHIDI), Cahiers n° 7, Bruxelles, Facultés Universitaires Saint-Louis, 1997, p. 1-11.
- CORLAT (Jean-Pierre), *Le prince législateur. La technique législative des Sévères et les méthodes de création du droit impérial à la fin du Principat*, Roma, 1997.
- CORTESE (Ennio), « Absolutisme et légalité dans le droit savant du Moyen Âge. Les deux faces d'une même médaille », in *Science politique et droit public dans les facultés de droit européennes (XIII^e-XVIII^e siècle)*, J. Krynen et M. Stolleis (dir.), Frankfurt am Main, V. Klostermann, 2008, p. 113-124.
- CORTESE (Ennio), « *An papa qui habet totum ius in scrinio pectoris efficiatur doctor in utroque* », in *Studi in onore di Piero Bellini*, Messina, 1999, p. 277- 290.
- CORTESE (Ennio), « Baldo degli Ubaldi », in *DBGI*, p. 149-152.
- CORTESE (Ennio), « Legisti, canonisti e feudisti : la formazione di un ceto medievale », in *Università e società nei secoli XII-XVI*, Pistoia, 1982, p. 272-276.
- CORTESE (Ennio), « Rogerio (*Frogerius*) », in *DBGI*, p. 1716-1717.
- CORTESE (Ennio), « Scienza giuridica. Regno di Sicilia : l'eredità di Federico II », in *Enciclopedia Fridericiana*, t. 2, p. 638b-644a

- CORTESE (Ennio), « Scienza giuridica. Regno di Sicilia : l'età di Federico II », in *Enciclopedia Fridericiana*, t. 2, p. 633a-638a.
- CORTESE (Ennio), *Il diritto nella storia medievale*, Roma, Galileo Galilei, 1995, 2 vol.
- CORTESE (Ennio), *La norma giuridica. Sponti teorici nel diritto comune classico*, Milano, Giuffrè, I (1962) ; II (1964).
- COSME (Pierre), *L'année des quatre empereurs*, Paris, Fayard, 2012.
- COTTERET (Bernard), *L'Édit de Nantes. Pour en finir avec les guerres de religion*, Paris, Perrin, 1997.
- CRAWFORD (Michel H.), « The Epigraphical Manuscripts of Jean Matal », in *Antonio Agustín between Renaissance and Counter Reform*, M. H. Crawford (dir.), Londres, 1993, p. 279-289.
- CRAWFORD (Michel H.), *Roman Statutes*, Oxford, Londres, 1996.
- CUNO (Friedrich Wilhelm), « Vultejius, Hermann », in *ADB*, t. 40 (1896), p. 389-390.
- D'ADDIO (Mario), *L'idea del contratto sociale dai Sofisti alla Riforma e il 'De Principatu' di Mario Salamonio*, Milano, Giuffrè, 1954.
- D'ALOJA (Chiara), *Sensi e attribuzioni del concetto di maiestas*, Lecce, Grifo, 2011.
- D'ALTEROCHE (Bernard), « Le statut du pallium dans le droit canonique classique de Gratien à Hostiensis (vers 1140-1270) », *RHDFE*, 83 (2005), p. 553-586.
- D'AMICO (Juan Carlos), « L'Empire romain et la *translatio imperii* dans le *De formula Romani Imperii* d'André Alciat », in *André Alciat (1492-1550) : un humaniste au confluent des savoirs dans l'Europe de la Renaissance*, A. Rolet, S. Rolet (dir.), Turnhout, Brepols, 2014, p. 177-194.
- D'AMICO (Juan Carlos), DANET (Alexandra), *Charles Quint. Un rêve impérial pour l'Europe*, Paris, Perrin, 2022.
- DAGRON (Gilbert), *Empereur et prêtre. Étude sur le « césaropapisme » byzantin*, Paris, Gallimard, 1996.
- DAGRON (Gilbert), *Naissance d'une capitale. Constantinople et ses institutions de 330 à 451*, Paris, PUF, 2^e éd. 1984.
- DARESTE (Rodolph), « Documents inédits relatifs à d'anciens jurisconsultes français », *RHDFE*, 1 (1855), p. 487-499.
- DAUSSY (Hugues), *Les Huguenots et le Roi. Le combat politique de Philippe Duplessis-Mornay (1572-1600)*, Genève, Droz, 2002.
- DAVID (Marcel), « L'hégémonie impériale dans la doctrine de Bartole », in *Bartolo da Sassoferrato*, II, Milano, 1962, p. 201-216.
- DAVID (Marcel), *La souveraineté et les limites juridiques du pouvoir monarchique du IX^e au XV^e siècle*, Paris, Dalloz, 1954.
- DE CAPRARIIS (Vittorio), *Propaganda e pensiero politico in Francia durante le guerre di religione*, vol. 1 (1559-1572), Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 1959.
- DE CARBONNIÈRES (Louis), « Jacobi (Jame d'Aurillac, de Aureliaco ou de Montepessulano) Pierre », in *DBJF*, p. 547-549.

- DE GIOVANNI (Lucio), *Istituzioni, scienza giuridica, codici nel mondo tardo antico. Alle radici di una nuova storia*, Roma, « L'Erma » di Bretschneider, 2007.
- DE MARTINO (Francesco), *Storia della costituzione romana*, Jovene, Napoli, t. 4, 1974 ; t. 5, 1975.
- DE ROSSI (Giovanni Battista), *Le prime raccolte d'antiche iscrizioni compilate in Roma tra il fine del secolo XIV e il comincio del XV*, Rome, Tipografia delle Belle Arti, 1852.
- DECOCK (Wim), « Charles Dumoulin », *GCJFH*, p. 97-116.
- DEGOY (Axel), *Représentation du roi et pouvoir de « faire loy » : Enquête autour de l'activité normative du parlement de Paris à l'époque de Charles VI et de la double monarchie franco-anglaise (1380-1436)*, thèse pour l'obtention du grade de docteur, Paris 2, 2017.
- DELATTE (Louis), *Les traités de la royauté d'Ephante, Diotogène et Sthénidas*, Liège, Faculté de philosophie et lettres, 1942.
- DELIVRÉ (Fabrice), « La Donation de Constantin de Lorenzo Valla », *Histoire du monde au XV^e siècle*, P. Boucheron (dir.), t. 1, *Territoires et écritures du monde*, Paris, Fayard, 2009, p. 614-623.
- DELL'ORO (Aldo), *Il titolo della suprema carica nella letteratura giuridica romana*, Milano, Giuffrè, 1968.
- DELLE DONNE (Roberto), *Burocrazia e fisco a Napoli tra XV e XVI secolo*. Firenze, University Press, 2012.
- DELMAIRE (Roland), « Introduction », in *Les lois religieuses des empereurs romains de Constantin à Théodose II (312-438)*, 1, *Code Théodosien, livre XVI*, Paris, Cerf, 2005, p. 69-79.
- DELMAIRE (Roland), *Les institutions du Bas-Empire romain de Constantin à Justinien. Les institutions civiles palatines*, Paris, Cerf, 1995.
- DEMARSY (C. E.), *Notice sur Antoine le Conte, jurisconsulte noyonnais*, Noyon, Andrieux-Duru, 1861.
- DEMELEMESTRE (Gaëlle), « Introduction », in J. ALTHUSIUS, *La Politique méthodiquement ordonnée et illustrée par des exemples sacrés et profanes*, trad. G. Demelemestre, Genève, Droz, 2023, p. 9-44.
- DEMELEMESTRE (Gaëlle), *Les deux souverainetés et leur destin : le tournant Bodin-Althusius*, Paris, Cerf, 2011.
- DER MEEREN (Sophie van), « Nature et fonctions du logos dans le traité d'Ephante *Sur la royauté* (82, l. 7-83, l. 17, éd. Thesleff) », *Ktéma*, 45 (2020), p. 57-70.
- Des chartes aux constitutions. Autour de l'idée constitutionnelle en Europe, XIIe-XVIIe*, J.-Ph. Genet, F. Foronda (dir.) Éditions de la Sorbonne / École française de Rome, 2019.
- DESCAMPS (Olivier), « Aux origines de la procédure sommaire : Remarques sur la constitution *Saepe contigit* (Clem. V, 11, 2) », in *Der Einfluss der Kanonistik auf die Europäische Rechtskultur*, bd. 4, *Prozessrecht*, Y. Mausen, O. Condorelli, F. Roumy, M. Schmoeckel, Cologne-Weimar- Vienne, Böhlau, 2014, p. 45-63.
- DESCAMPS (Olivier), « L'essor des droits savants à l'époque de Philippe Auguste », in *Autour de Philippe Auguste*, M. Aurell, Y. Sassier (dir.), Paris, Classiques Garnier, 2017, p. 145-168.

- DESIDERI (Paolo), « L'immagine dell'imperatore nei discorsi 'Sulla regalità' di Dione di Prusa », in *Il princeps romano : autocrate o magistrato ? Fattori giuridici e fattori sociali del potere imperiale da Augusto a Commodo*, a cura di J.-L. Ferrary, J. Scheid, IUSS Press, Pavia, 2015, p. 293-325.
- DESIDERI (Paolo), *Dione di Prusa, un intellettuale greco nell'impero romano*, Messina-Firenze, G. D'Anna, 1978.
- Diocleziano. La frontiera giuridica dell'impero*, W. Eck, S. Puliatti (dir.), Pavia, University Press, 2019.
- Diritto privato romano. Un profilo storico*, a cura di A. Schiavone, Einaudi, Torino, 2010.
- DOLEZALEK (Gero), « The *Lectura Codicis* of Odofredus, *recensio I*, and Jacobus Balduini », in *The Two Laws. Studies in Medieval Legal History dedicated to Stephen Kuttner*, (ed.) L. Mayali, S. A. J. Tibbetts, Washington D.C., The Catholic University of America Press, 1990, p. 97-120.
- DOLEZALEK (Gero), *Repertorium manuscriptorium ueterum Codicis Iustiniani*, Frankfurt am Main, V. Klostermann, t. 1, 1985.
- DOUCET (Roger), *Les institutions de la France au XVI^e siècle*, t. 1, Paris, Picard, 1948.
- DREITZEL (Horst), *Protestantischer Aristotelismus und Absoluter Staat. Die Politica des Henning Arnisaeus (ca. 1575 - 1636)*, Franz Steiner Verlag, Wiesbaden, 1970.
- Droits savants et pratiques françaises du pouvoir (XIe-XVe siècles)*, J. Krynen, R. Rigaudière (dir.), Centre d'Études et de Recherches d'Histoire Institutionnelle et Régionale, Presses Universitaires de Bordeaux, 1992.
- DRYSDALL (Denis L.), *Andrea Alciato, the Humanist and the Teacher. Notes on a Reading of his Early Works*, Genève, Droz, 2022.
- DU CANGE [DU FRESNES (Charles)], *Glossarium mediae et infimae latinitatis*, Parisiis, F. Didot Fratres, 1845, 7 vol. in-4.
- DU PLESSIS (Paul J.), « Jacques de Révigny », *GCJFH*, p. 71-84.
- DU ROY (Olivier), *La règle d'or, histoire d'une maxime morale universelle*, Paris, Cerf, 2012.
- DUBOURDIEU (Annie), « Arvales », in *Dictionnaire de l'Antiquité*, J. Leclant (dir.), Paris, PUF, 2005, p. 246
- DUBUISSON (Michel), « Jean le Lydien et les formes du pouvoir personnel à Rome », *Cahiers du Centre Glotz*, 2 (1990), p. 55-72.
- DUCOS (Michèle), *Les Romains et la loi. Recherches sur les rapports de la philosophie grecque et de la tradition romaine à la fin de la République*, Paris, Les Belles Lettres, 1984.
- DUCOS (Michèle), *Rome et le droit*, Paris, Librairie Générale Française, 1996.
- DUMAS (Auguste), « Investiture », *Dictionnaire de droit canonique*, Paris, Letouzey, t. 6 (1957), col. 31-33.
- DUPRÉ THESEIDER (Eugenio), *L'idea imperiale di Roma nella tradizione del medioevo*, Spolète, 2015 [Milan, 1942].
- DUSO (Giuseppe), « La constitution mixte et le principe du gouvernement : le cas Althusius », in M. Gaille-Nikodimov (dir.), *Le gouvernement mixte. De l'idéal politique au monstre constitutionnel en Europe (XIIIe-XVIIIe siècle)*, Saint-Étienne, Publications de l'Université, 2005, p. 153-173.

- ERCOLE (Francesco), « Impero e papato nella tradizione giuridica bolognese e nel diritto pubblico italiano del rinascimento (sec. XIV-XV) », *Atti e memorie della R. deputazione di storia patria per le provincie di Romagna*, IV.1, Bologne, 1911, p. 1-223.
- ERMINI (Giuseppe), « Un ignoto trattato *De principatu* di Giovanni da Legnano », in ID., *Scritti di diritto comune*, a cura di D. Segoloni, Padova, 1976, p. 623-648.
- FALADA (D.), Compte-rendu de « F. Longchamps de Bérrier, *Il fedecommesso universale nel diritto romano classico*, Warsawa, Liber, 1997 », in *Orbis Iuris Romani*, 4 (1998), p. 255-262.
- FAVIER (Jean), *Les Plantagenêts. Origines et destin d'un Empire (XI^e-XIV^e)*, Paris, Fayard, 2004.
- FEDELE (Dante), *The Medieval Foundations of International Law. Baldus de Ubaldis (1327-1400), Doctrine and Practice of the Ius Gentium*, Leiden-Boston, Brill Nijhoff, 2021.
- FEENSTRA (Robert), « Jean de Blanot et la formule *rex Francie in regno suo princeps est* », *Études d'histoire du droit canonique dédiées à G. Le Bras*, Paris, Sirey, 1965, vol. 2, p. 885-895.
- FEENSTRA (Robert), « L'école de droit d'Orléans au treizième siècle et son rayonnement dans l'Europe médiévale », in *RHFDSJ* 13 (1992), p. 23-42.
- FELL (A. London), *Origins of Legislative Sovereignty and the Legislative State*, vol. 1, *Corasius and the Renaissance Systematisation of Roman Law*, Athenäum, Königstein et Cambridge-Massachusetts, Oelgeschlager, Gun & Hain, 1983.
- FERRARY (Jean-Louis), « À propos des pouvoirs d'Auguste », *Cahiers du Centre Glotz*, 12, 2001, p. 101-154.
- FERRARY (Jean-Louis), « Essai d'histoire de la palingénésie des XII Tables », in ID., *Recherches sur les lois comitiales*, op. cit., p. 229-282 [initialement paru dans M. HUMBERT (dir.), *Le Dodici Tavole, dai Decemviri agli umanisti*, Pavie, IUSS Press, 2005, p. 503-558].
- FERRARY (Jean-Louis), « La genèse du *De legibus et senatusconsultis* d'Antonio Agustín », in J.-L. Ferrary (éd.), *Recherches sur les lois comitiales et le droit public romain*, Pavie, IUSS Press, 2012, p. 199-228.
- FERRARY (Jean-Louis), « La législation augustéenne et les dernières lois comitiales », in *Leges Publicae*, op. cit., p. 569-592.
- FERRARY (Jean-Louis), « Les collections de textes juridiques antérieurs au corpus de Justinien, de Sichard à Schulting (XVI^e-XVIII^e siècles) », in X. PRÉVOST, L.-A. SANCHI (dir.), *L'Humanisme juridique. Aspects d'un phénomène intellectuel européen*, X. Prévost, L.-A. Sanchi (dir.), Paris, Classiques Garnier, 2022, p. 15-43.
- FERRARY (Jean-Louis), « Les origines de la loi de majesté à Rome », *Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles Lettres*, 127^e année, n° 4, 1983, p. 556-572.
- FERRARY (Jean-Louis), « Les pouvoirs d'Auguste : l'affranchissement de la limite du *pomerium* », in N. Belayche (dir.), *Rome, les Césars et la Ville aux deux premiers siècles de notre ère*, Rennes, PUR 2001, p. 9-22.
- FERRARY (Jean-Louis), « *Lex regia* : la fortune de la *lex de imperio Vespasiani* du 16^e au 18^e siècle », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi*, op. cit., p. 75-97.
- FERRARY (Jean-Louis), « Loi *Aemilia* sur la nomination de César comme dictateur pour procéder aux élections consulaires », *LEPOR*, n° 11.

- FERRARY (Jean-Louis), « Loi *Antonia* sur les pouvoirs de César en matière de désignation des magistrats (*pl. sc.*) », *LEPOR*, n° 32.
- FERRARY (Jean-Louis), « Loi Gabinia créant un commandement extraordinaire contre les pirates et le confiant à Pompée (*pl. sc.*) », *LEPOR*, n° 404.
- FERRARY (Jean-Louis), « Loi(s) confirmant des pouvoirs et honneurs exceptionnels décernés à César par le Sénat après la victoire de Thapsus (?) », *LEPOR*, n° 895.
- FERRARY (Jean-Louis), « Loi(s) confirmant des pouvoirs et honneurs exceptionnels décernés à César par le Sénat (?) », *LEPOR*, n° 910.
- FERRARY (Jean-Louis), « Lois et *pl. sc.* confirmant les pouvoirs exceptionnels décernés à César par le sénat après la victoire de Pharsale et l'annonce de la mort de Pompée (?) », *LEPOR*, n° 891.
- FERRARY (Jean-Louis), « Naissance d'un aspect de la recherche antique. Les premiers travaux sur les lois romaines : de l'*Epistula ad Cornelium* de Filelfo à l'*Historia iuris ciuilis* d'Aymar du Rivail », in J.-L. FERRARY (dir.) *Recherches sur les lois comitiales et sur le droit public romain*, Pavie, IUSS Press, 2012, p. 155-197.
- FERRARY (Jean-Louis), « Nature et périodisation du Principat, des juristes humanistes à Mommsen », in *Il princeps romano : autocrate o magistrato ? Fattori giuridici e fattori sociali del potere imperiale da Augusto a Commodo*, a cura di J.-L. Ferrary & J. Scheid, Pavia, IUSS Press, Italia, 2015, p. 3-34.
- FERRARY (Jean-Louis), *Onofrio Panvinio et les antiquités romaines*, Rome, EFR, 1996.
- FERRENTE (Serena), « *Popolo and Law. Late medieval sovereignty in Marsilius and the jurists* », in *Popular Sovereignty in Historical Perspective*, R. Bourke, Q. Skinner (ed.), Cambridge, University Press, 2016, p. 96-114.
- FIORI (Antonia), « Iacopo Colombi », *DBGI*, p. 1098-1099.
- FOLZ (Robert), *L'idée d'empire en Occident, du Ve au XIVe siècle*, Paris, Aubier, 1953.
- FOLZ (Robert), *Le souvenir et la légende de Charlemagne dans l'Empire germanique médiéval*, Paris, Les Belles Lettres, 1950.
- FONBAUSTIER (Laurent), *La déposition du pape hérétique. Une origine du constitutionnalisme ?*, Paris, Mare & Martin, 2016.
- FONTAINE (Jacques), « La figure d'Isidore de Séville à l'époque carolingienne », in *L'Europe héritière de l'Espagne wisigothique*, J. Fontaine, C. Pellistrandi (dir.), Madrid, Casa de Velásquez, 1992, p. 195-211.
- FREYBURGER (Marie-Laure), « La transmission humaniste de Dion Cassius », in *Ipse dixit. L'autorité intellectuelle des Anciens : affirmations, appropriations, détournements (Collection de l'Institut des Sciences et Techniques de l'Antiquité)*, M. T. Schettino, C. Urlacher-Becht (dir.), Besançon, Université de Franche-Comté, 2017, p. 147-159.
- FRUGONI (Arsenio), « Il manifesto di Manfredi ai Romani », in ID., *Scritti su Manfredi*, a cura di E. Pispisa, Roma, 2006, p. 43-82.
- FRUGONI (Arsenio), *Arnaud de Brescia dans les sources du XI^e siècle*, Paris, Les Belles Lettres, 1993.
- FUMAROLI (Marc), *L'Âge de l'éloquence. Rhétorique et « res literaria » de la Renaissance au seuil de l'époque classique*, Genève, Droz, 1980.

- GACHARD (Louis Prosper), *Études et notices historiques concernant l'histoire des Pays-Bas*, vol. 2, Bruxelles, F. Hayez, 1890.
- GALLO (Filippo), « Per il riesame di una tesi fortunata sulla *solutio legibus* », in *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino*, t. 2, Jovene, Napoli, 1984, p. 651-682.
- GALLO (Filippo), « *Princeps e Ius Praetorium* », *Rivista di diritto romano*, 1 (2001), [en ligne : <https://www.ledonline.it/rivistadirittoromano/>]
- GANGLOFF (Anne), « Les traités néo-pythagoriciens *Sur la royauté*. État des recherches, méthodes et pistes », *Ktéma*, 45 (2020), p. 9-25.
- GARBARINO (Pietro), « *Lex de imperio o Deo auctore ?* Giustiniano e il fondamento del potere imperiale », in *Legal Roots. The international Journal of Roman Law, Legal History and Comparative Law*, 7 (2018), Edizioni Scientifiche Italiane, p. 237-271.
- GASPARINI (Éric), « À l'orée de la pensée monarchomaque : la *Question politique* de Jean de Coras (1570) », *RRJ*, PUAM, Aix-en-Provence, p. 669-683.
- GASPARINI (Éric), « L'Histoire au service de la protestation politique des réformés français avant la Saint-Barthélemy », in *L'histoire institutionnelle et juridique dans la pensée politique*, AFHIP, Aix, PUAM, 2006, p. 169-178.
- GASPARINI (Éric), « *Remettre sus l'ancien et légitime gouvernement du Royaume*. Réflexions sur l'idéologie nobiliaire protestante au début des guerres de religion au XVI^e siècle », in *Mélanges en l'honneur du professeur Michel Ganzin*, E. Gasparini (dir.), Paris, Mémoire du droit, 2016, p. 57-66.
- GAUDEMET (Jean), « *Jus et Leges* », *Iura* 1, Napoli, Jovene, 1950, p. 223-252.
- GAUDEMET (Jean), « La contribution des romanistes et des canonistes médiévaux à la théorie moderne de l'État », *Diritto e Potere nella storia europea. Atti in onore di Bruno Paradisi*, Firenze, Leo S. Olschki, 1982, p. 1-36.
- GAUDEMET (Jean), « La primauté pontificale dans les collections canoniques grégoriennes », in ID., *Formation du droit canonique et gouvernement de l'Église de l'Antiquité à l'âge classique*, Strasbourg, Presses Universitaires, 2008, p. 293-323.
- GAUDEMET (Jean), « Les persistances du droit romain dans les traditions juridiques occidentales », in *Excerptiones iuris. Studies in Honor of André Gouron*, éd. B. Durand, L. Mayali, 2000, p. 227-260.
- GAUDEMET (Jean), « Survivances romaines dans le droit de la monarchie franque du v^e au x^e siècle », *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, XXIII (1955), p. 149-206.
- GAUDEMET (Jean), Compte Rendu de *Die falschen Investiturprivilegien*, C. Märkl (éd.), Hanovre, Hahnsche Buchhandlung, 1986, in *RHDFE*, 65/2 (1987), p. 260-261.
- GAUDEMET (Jean), *La formation du droit séculier et du droit de l'Église aux IV^e et V^e siècles*, Paris, Sirey, 1979².
- GAUDEMET (Jean), *Les institutions de l'Antiquité*, Paris, Montchrestien, 7^e éd., 2002.
- GAUDEMET (Jean), *Les naissances du droit*, Paris, Montchrétien, 4^e éd., 2006.
- GELDEREN (Martin van), *The Political Thought of the Dutch Revolt. 1555-1595*, Cambridge University Press, 1992.

- GENET (Jean-Philippe), « Les constitutions avant le constitutionalisme », *Des chartes aux constitutions. Autour de l'idée constitutionnelle en Europe, XIIe-XVIIe*, Éditions de la Sorbonne / École française de Rome, 2019, p. 11-30.
- GEONGET (Stéphane), « *Le mariage de l'estude du droict avec les lettres humaines* ». *L'œuvre de Louis le Caron Charondas*, Genève, Droz, 2021.
- GHISALBERTI (Carlo), « Capitano del popolo », in *Lexikon des Mittelalters*, éd. J.-B. Metzler, vol. 2, col. 1476.
- GIACHI (Cristina), « *Dignitas e decus* del pretore. Un primo studio sul commento di Ulpiano all'editto *de postulando* (D. 3.1.1.pr-6) », in *Iuris Quidditas. Liber amicorum per Bernardo Santalucia*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010, p. 81-104.
- GIARDINA (Andrea), « La formazione dell'Italia provinciale », in *Storia di Roma*, III, *L'età tardoantica*, 1 *Crisi e trasformazioni*, Torino, Giulio Einaudi, 1993, p. 51-68.
- GIBBON (Edward), *Histoire de la chute et du déclin de l'Empire romain*, Paris, R. Laffont, 2 t., 1983 [1776-1788].
- GIERKE (Otto von), *Les théories politiques du Moyen Âge*, trad. J. de Pange, Paris, Dalloz, 2008.
- GIESEY (Ralph E.), « The Juristic Basis of Dynastic Right to the French Throne », *Transactions of the American Philosophical Society*, vol. 51/5 (1961), p. 3-47.
- GIESEY (Ralph E.), « The monarchomach triumvirs : Hotman, Beza and Mornay », in *Bibliothèque d'Humanisme et Renaissance*, t. 32/1 (1970), p. 41-56.
- GIESEY (Ralph E.), « When and why Hotman wrote the Francogallia », *Bibliothèque d'Humanisme et Renaissance*, t. XXIX (1967), p. 581-611.
- GIESEY (Ralph E.), *Le rôle méconnu de la loi salique. La succession royale, XIV^e-XVI^e siècle*, Paris, Les Belles Lettres, 2007.
- GIGLIO (Stefano), *Il tardo impero d'occidente e il suo senato. Privilegio fiscali, patrocinio, giurisdizione penale*, Edizione Scientifiche Italiane, Napoli, 1990.
- GILLI (Patrick), « Culture politique et culture juridique chez les Angevins de Naples (jusqu'au milieu du XV^e siècle) », in Id., *Droit, humanisme et culture politique dans l'Italie de la Renaissance*, Montpellier, Presses universitaires de la Méditerranée, 2014, p. 149-174.
- GILLI (Patrick), « Humanisme juridique et science du droit au XV^e siècle : tensions compétitives au sein des élites lettrées et réorganisation du champ politique », in Id., *Droit, humanisme et culture politique dans l'Italie de la Renaissance*, Montpellier, Presses universitaires de la Méditerranée, 2014, p. 125-145 [initialement in *Revue de Synthèse*, 130/4, 2009, p. 571-593].
- GILLI (Patrick), « Le conflit entre le juriste et l'orateur d'après une lettre de Cosma Raimondi, humaniste italien en Avignon (c. 1431-1432) », in Id., *Droit, humanisme et culture politique dans l'Italie de la Renaissance*, op. cit., p. 105-123.
- GILLI (Patrick), « Le discours politique florentin à la Renaissance : autour de l'«humanisme civique» », in *Florence et la Toscane, XIV^e-XIX^e siècles. Les dynamiques d'un État italien*, J. Boutier, S. Landi, O. Rouchon (dir.), Rennes, PUR, 2004, p. 323-343.
- GILLI (Patrick), THÉRY (Julien), *Le gouvernement pontifical et l'Italie des villes au temps de la théocratie (fin XI^e-mi-XIV^e siècle)*, Montpellier, PU de la Méditerranée, 2010.
- GILMORE (Myron Piper), *Argument from Roman Law in Political Thought, 1200-1600*, Cambridge (USA), Harvard University Press, 1941.

- GIORDANENGO (Gérard), « Le pouvoir législatif du roi de France (XI-XIIIe siècles), travaux récents et hypothèses de recherche », *Bibliothèque de l'École des Chartres*, 1989, t. 147, p. 283-310.
- GIORDANENGO (Gérard), « Le roi de France et la loi, 1137-1285 », in « ... *Colendo iustitiam et iura condendo* ». *Frederico II legislatore del regno di Sicilia nell'Europa del Duecento*, Roma, 1999, p. 345-395.
- GIORDANENGO (Gérard), « *Studium Aurelianense*. Les écoles et l'Université de droit (XIIIe-XIVe siècles). D'après des recherches récentes des historiens néerlandais », *Perspectives médiévales*, n° 18, 1992, p. 8-21.
- GIRARD (Paul-Frédéric), *Manuel élémentaire de droit romain*, 8^e éd. Paris, 1929 [1895], réimpr. Paris, Dalloz, 2003.
- GIRGENSHON (Dieter), « Zabarella, Francesco », *DBGI*, p. 2071b-2074b.
- GIUFFRÈ (Vincenzo), « L'imbarazzo dei compilatori teodosiani tra « leges » e « tractatus prudentium » », *Momenti della « iuris scientia ». Per la coscienza del giurista moderno*, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-Sao Paulo, Marcial Pons, 2015, p. 589-646 (ré-édition du chapitre IV intitulé *I iura : una tradizione persistente* de la monographie « *Iura* » e « *Arma* », intorno al VII libro del Codice Teodosiano, 3^e ed., Napoli, Jovene, 1983, p. 151-208.).
- GOURON (André), « À la convergence des deux droits : Jean Bassien, Bazianus et maître Jean », *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, 59/3-4 (1991), p. 319-332.
- GOURON (André), « Alexandre de Saint-Gilles et la *Lectura Codicis* d'Azon », *Hommage à Jean François Poudret*, éd. E. Maier, A. Rochat, D. Tapy, Lausanne, Bibliothèque historique vaudoise, 1999, p. 235-245.
- GOURON (André), « Bologne : un modèle inaccessible aux juristes européens du XII^e siècle ? », in J. Krynen (dir.), *Droit romain, jus civile et droit français*, Toulouse, PU, 1999, p. 189-199.
- GOURON (André), « Coutume et loi chez les premiers glossateurs », in *Renaissance du pouvoir législatif et genèse de l'État*, dir. A. Gouron et A. Rigaudière, Montpellier, Publications de la société d'histoire du droit et des institutions des anciens pays de droit écrit, 1988, p. 117-130.
- GOURON (André), « Glossateurs et théories politiques », in J. KRYNEN et M. STOLLEIS (dir.), *Science politique et droit public, op. cit.*, p. 7-22.
- GOURON (André), « L'auteur et la patrie de la *Summa Trecensis* », *Jus Commune*, 1984, p. 1-38
- GOURON (André), « La science juridique française aux XIe et XIIIe siècles : diffusion du droit de Justinien et influences canoniques jusqu'à Gratien », *Ius Romanum Medii Aevi*, Pars I, 4, *d-e*, Giuffrè, Mediolani [Milan], 1978, p. 1-117.
- GOURON (André), « Le fondement de la coutume chez les civilistes avant Azon », in *El Dret comú i Catalunya. Actes del V Simposi Internacional, Barcelona, 26-27 de maig de 1995*, A. Iglesia Ferrairós (éd.), Barcelona, 1996, p. 19-34.
- GOURON (André), « Le glossateur, le prince, le peuple », in C. Leveleux-Teixeira, A. Rousselet-Pimont, P. Bonin et F. Garnier (éd.), *Le gouvernement des communautés politiques à la fin du Moyen Âge. Entre puissance et négociation : Villes, Finances, État*, Paris, Éditions Panthéon-Assas, 2011, p. 441-450.

- GOURON (André), « Les *Quaestiones de juris subtilitatibus* : une œuvre du maître parisien Albéric », *Revue historique*, 618 (2001/2), p. 343-362 [réimpr. Aldershot, Variorum Reprints, 2006, n. IX].
- GOURON (André), « Saint-Gilles, Alexandre de », in *DHJF*, p. 905b-906a.
- GOURON (André), « Une école juridique française dans la première moitié du XII^e siècle », *Recueil de droit écrit IX*, 1974, p. 363-384.
- GOYARD-FABRE (Simone), « Contrat social », in *DCJ*, p. 281-285.
- GRELL (Chantal), « Thucydide en France, de la renaissance à la révolution », in *Ombres de Thucydide. La réception de l'historien depuis l'Antiquité jusqu'au début du XX^e siècle*, V. Fromentin, S. Gotteland, P. Payen (dir.), Pessac, Ausonius, 2010, p. 587-600.
- GRENADE (Pierre), *Essai sur les origines du principat. Investiture et renouvellement des pouvoirs impériaux*, Paris, De Boccard, 1961.
- GRÉVIN (Benoît), « *Rex est imperator extra regnum* ? Stratégies impériales françaises, des Capétiens aux premiers Valois (1212-1380) », in *Les espaces de la puissance. Stratégies et marqueurs de l'impérialité*, C. Leveleux-Teixeira, F. Delle Donne (dir.), Basilica University Press, Potenza, 2023, p. 93-134.
- GRÉVIN (Benoît), *La Première Loi du royaume. L'acte de fixation de la majorité des rois de France (1374)*, Paris, Classique Garnier, 2021.
- GRÉVIN (Benoît), *Rhétorique du pouvoir médiéval. Les Lettres de Pierre de la Vigne et la formation du langage politique européen (XIII^e-XV^e siècles)*, Rome, BEFAR, 2008 [publication en ligne 2013].
- GRIFFITHS (Gordon), *Representative Government in Western Europe in the Sixteenth Century. Commentary and Documents for the Study of Comparative Constitutional History*, Oxford, Clarendon Press, 1968.
- GUENÉE (Bernard), « Les généalogies entre l'histoire et la politique : la fierté d'être Capétien, en France, au Moyen Âge », *Annales ESC*, n° 3 (1978), p. 450-477.
- GUILLAS (RACHEL), *Le jugement de l'absent. La contumace dans la procédure romano-canonique médiévale (IX^e-XIII^e siècle)*, thèse Paris-Panthéon-Assas, 2022.
- GUYOTJEANNIN (Olivier), « Donation de Constantin », in *Dictionnaire historique de la papauté*, Philippe Levillain (dir.), Paris, Fayard, 1994, p. 581-583.
- HAGENEDER (Othmar), « Il diritto papale di deposizione del principe : i fondamenti canonistici », in Id., *Il sole e la luna. Papato, impero e regni nella teoria e nella prassi dei secoli xii e xiii*, Milano, Vita e Pensiero, 2000, p. 165-211.
- HECKETSWEILER (Laurent), *La fonction du peuple dans l'Empire romain. Réponses du droit de Justinien*, Paris, L'Harmattan, 2009.
- HELLEGOUARC'H (Joseph), *Le vocabulaire latin des relations et des partis politiques sous la République*, Paris, Les Belles Lettres, 1963.
- Histoire de la pensée politique médiévale, 350-1450*, J. H. Burns (dir.), trad. J. Ménard, Paris, PUF, 1993 [*The Cambridge History of Medieval Political Thought, c. 350-c. 1450*, Cambridge University Press, 1988].
- HOBSON (Anthony), « The *iter italicum* of Jean Matal », in *Studies in the Book Trade. In Honour of Graham Pollard*, Oxford, 1975, p. 33-61.

- HOENSCH (Jörg K.), *Histoire de la Bohême. Des origines à la Révolution de velours*, trad. fr. F. Laroche, Paris, Payot, 1995 [1987].
- HOKE (Rudolph), « Mais qui était donc le souverain du Saint-Empire ? Une question de droit public allemand posée et résolue à partir de la doctrine française », *Revue d'Histoire des Facultés de Droit et de Science Juridique*, n° 19 (1997), p. 35-47.
- HONORÉ (Tony), *Emperors and Lawyers*, Clarendon Press, Oxford, 1994.
- HONORÉ (Tony), *Law in the crisis of Empire, 379-455 AD. The Theodosian dynasty and its Quæstors. With a Palingenesia of Laws of the Dynasty*, Oxford, Clarendon Press, 1998.
- HONORÉ (Tony), *Ulpian. Pioneer of Human Rights*, 2^e éd., Oxford University Press, Oxford, 2002.
- HØRBY (Kai), « L'Église et l'État dans le Danemark du Moyen Âge et du début de l'époque moderne. La question juridique », in *Justice et législation*, A. Padoa-Schioppa (dir.), Paris, PUF, 2000, p. 237-250.
- HOULLEMARE (Marie), *Politiques de la parole. Le Parlement de Paris au XVI^e siècle*, Genève, Droz, 2011.
- HUMBERT (Michel), *La loi des Douze Tables. Édition et commentaire*, Rome, EFR, 2018.
- HURLET (François), « Les métamorphoses de l'imperium de la République au Principat », *Pallas*, 96 (2014), p. 13-33.
- HURLET (François), *Le proconsul et le prince d'Auguste à Dioclétien*, Bordeaux, Ausonius, 2006.
- HURLET (Frédéric), « La *Lex de imperio Vespasiani* et la légitimité augustéenne », *Latomus*, t. 52, fasc. 2 (avril-juin 1993), p. 261-280.
- HURLET (Frédéric), *Auguste. Les ambiguïtés du pouvoir*, Paris, Ekho, 2020 [Armand Colin, 2015].
- HURLET (Frédéric), *La dictature de Sylla : monarchie ou magistrature républicaine ? (essai d'histoire constitutionnelle)*, Bruxelles, Institut Belge de Rome, 1993.
- HURLET (Frédéric), *Les Collègues du prince sous Auguste et Tibère. De la légalité républicaine à la légitimité dynastique*, Rome, Publications de l'EFR, 1997.
- HUYGHEBEART (Nicolas), « Une légende de fondation : le *Constitutum Constantini* », *Le Moyen Âge*, 85 (1979), p. 177-209.
- Il princeps romano : autocrate o magistrato ? Fattori giuridici e fattori sociali del potere imperiale da Augusto a Commodo*, a cura di J.-L. Ferrary, J. Scheid, IUSS Press, Pavia, 2015 [CEDANT].
- IMBERT (Jean), *Les temps carolingiens (741-891). L'Église : les institutions*, in *Histoire du droit et des institutions de l'Église en Occident*, G. Le Bras, J. Gaudemet (dir.), t. 5, vol. 1, Paris, Éditions Cujas, 1994.
- Interpretare il Digesto. Storia e metodi*, a cura di D. Mantovani, A. Padoa Schioppa, Pavia, IUSS, 2014.
- JAILLETTE (Pierre), « Une lumineuse réalisation : la codification Théodosienne », in S. Ratti (éd.), *Une Antiquité tardive noire ou heureuse ?*, Actes du colloque international de Besançon (12 et 13 novembre 2014), Besançon, PU Franche-Comté, 2015, p. 191-207.

- JAQUES (François), SCHEID (John), *Rome et l'intégration de l'Empire (44 av. J.-C.-260 ap. J.-C.) I*, Paris, PUF, 7^e éd. 2010.
- JAUME (Lucien), « Représentation », in *DCJ*, p. 1335b-1339a.
- JOHANSEN (Jens Chr. V.), « Absolutism and the 'Rule of Law' in Denmark. 1660 – c. 1750 », in *Journal of Legal History*, vol. 27, n° 2, august 2006, p. 153-173.
- JOUANNA (Arlette), « Le vocabulaire politique dans la traduction française de 1581 », in *De la puissance légitime*, p. XXVII-XXXVII.
- JOUANNA (Arlette), « Les avatars du thème de la monarchie mixte dans l'œuvre de Claude de Seyssel », in *Claude de Seyssel. Écrire l'histoire, penser le politique en France, à l'aube des temps modernes*, P. Eichel-Lojkine, Rennes, Presses Universitaires, 2019, p. 15-24.
- JOUANNA (Arlette), *La France du XVI^e siècle. 1483-1598*, Paris, PUF, 3^e éd. 2016.
- JOUANNA (Arlette), *Le Devoir de révolte. La noblesse française et la gestation de l'État moderne, 1559-1661*, Paris, Fayard, 1989.
- JOUANNA (Arlette), *Le Pouvoir absolu. Naissance de l'imaginaire politique de la royauté*, Paris, Gallimard, 2013.
- KADEN (Erich-Hans), « Justinien législateur », in *Grandes figures et grandes œuvres juridiques*, Mémoires publiés par la Faculté de Droit de Genève, Genève, n° 6, 1948.
- KANTOROWICZ (Ernst), *Les deux corps du roi*, in *Œuvres*, Paris, Gallimard, 2000, p. 643-1332.
- KANTOROWICZ (Hermann), BUCKLAND (William Warwick), *Studies in the glossators of the roman law*, Cambridge, 1938, réimpr. anast. Et mise à jour par P. Weimar, Aalen, Scientia, 1969.
- KELLEY (Donald R.), *Foundations of Modern Historical Scholarship. Language, Law, and History in the French Renaissance*, New York-London, Columbia University Press, 1970.
- KEMPSHALL (Matthew S.), « De Re Publica I.39 in Medieval and Renaissance Political Thought », in *Cicero's Republic*, J. G. F. Powell & J. A. North (dir.), London, University of London, 2001 (Institute of Classical Studies), p. 99-135.
- KOENEN (Ludwig), « Die *laudatio funebris* des Augustus für Agrippa auf einem neuen Papyrus », in *Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik*, 5 (1970), p. 217-283.
- KOLB (Frank), « La Tetrarchia. Struttura, fondamento e ideologia del potere imperiale », in W. Eck, S. Puliatti (dir.), *Diocleziano : la frontiera giuridica dell'impero*, IUSS Press, Pavia, 2018, p. 3-43.
- KOLLER (Walter), « Manfredi, Re di Sicilia », in *Federico II. Enciclopedia Fridericiana, op. cit.*, (trad. it. M. P. Arena), p. 265b-274a.
- KOOPMANS (Jelle), « À l'ombre de Pharamond : la royauté élective », *CRMH*, 20 (2010), p. 135-143.
- KRIEGEL (Blandine), *La République et le Prince moderne. Les Français et la naissance des Provinces-Unies*, Paris, PUF, 2011.
- KRYNEN (Jacques), « Cun (Cunh, Cugno, Cunho, de Cuneo) Guillaume de », *DBJF*, p. 295-296.
- KRYNEN (Jacques), « Droit romain et État monarchique. À propos du cas français », in J. Blanchard (éd.), *Représentation, pouvoir et royauté à la fin du Moyen Âge, Actes du colloque organisé par l'Université du Maine les 25 et 26 mars 1994*, Paris, Picard, 1995, p. 13-23.

- KRYNEN (Jacques), « Entre science juridique et dirigisme : le glas médiéval de la coutume », *Cahiers de recherches médiévales*, 7 (2000) [en ligne], p. 1-18.
- KRYNEN (Jacques), « Idéologie et Royauté », in *Saint-Denis et la royauté, op. cit.*, p. 609-620.
- KRYNEN (Jacques), « Le mort saisit le vif. Genèse médiévale du principe d'instantanéité de la succession royale française », *Journal des Savants*, 1984, p. 187-221.
- KRYNEN (Jacques), « Les légistes 'idiots politiques'. Sur l'hostilité des théologiens à l'égard des juristes, en France, au temps de Charles V », in *Théologie et droit dans la science politique de l'État moderne*, Rome, EFR, 1991, p. 171-198.
- KRYNEN (Jacques), « Naturel. Essai sur l'argument de la Nature dans la pensée politique à la fin du Moyen Âge », *Journal des Savants*, 1982, p. 169-190.
- KRYNEN (Jacques), « Qu'est-ce qu'un Parlement qui *représente* le roi ? », in *Exceptiones iuris : Exceptiones iuris : Studies in Honor of André Gouron*, B. Durand, L. Mayali (éd.), Berkeley, The Robbins Collection, 2000, p. 353-366.
- KRYNEN (Jacques), « Seyssel, Claude de », in *DHJF*, p. 929b-931a.
- KRYNEN (Jacques), « Une assimilation fondamentale. Le Parlement 'sénat de France' », *Studi in onore di Ennio Cortese*, t. 2, Rome, Il Cigno Galileo Galilei, 2001, p. 208-223.
- KRYNEN (Jacques), *L'Empire du roi. Idées et croyance politique en France, XIIIe-XVe siècle*, Paris, Gallimard, 1993.
- KRYNEN (Jacques), *L'État de justice en France, XIII^e-XX^e siècle*, t. 1, *L'idéologie de la magistrature ancienne*, Paris, Gallimard, 2009.
- KRYNEN (Jacques), *Le Théâtre juridique. Une histoire de la construction du droit*, Gallimard, Paris, 2018.
- KRYNEN (Jacques), *Philippe le Bel. La puissance et la grandeur*, Paris, Gallimard, 2022.
- L'Humanisme juridique. Aspects d'un phénomène intellectuel européen*, B. Méniel, X. Prévost, L.-A. Sanchi (éd.), Paris, Classiques Garnier, 2022.
- La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi (Atti del Convegno, 20-22 novembre 2008)*, L. Capogrossi Colognesi, E. Tassi Scandone (a cura di), Roma, L'Erma di Bretschneider, 2009.
- La prise de décision en France (1525-1559)*, R. Claerr, O. Poncet (éd.), Paris, Publications de l'École nationale des Chartes, 2018.
- LANATA (Giuliana), « Du vocabulaire de la loi dans les Novelles », in *Subseciva Groningana. Studies in Roman and Byzantine Law, III, Proceedings of the Symposium of the Occasion of the Completion of a New Edition of the Basilica. Groningen, 1-4 June, 1988*, Groninge, 1989, p. 37-48.
- LANATA (Giuliana), *Legislazione e natura nelle Novelle giustinianee*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1984.
- LANGE (Hermann), « Azón », in *Juristas Universales, op. cit.*, t. 2, p. 246-249.
- LANGE (Hermann), KRIECHBAUM (Maximiliane), *Römisches Recht im Mittelalter, 2, Die Kommentatoren*, München, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 2007.
- LANGE (Hermann), *Römisches Recht im Mittelalter, 1, Die Glossatoren*, München, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1997.

- LANGER (ULRICH), « Le « frein » du roi est-il une vertu ? Éthique et langage symbolique chez Seyssel », in *Claude de Seyssel, op. cit.*, p. 25-41
- LASSIÈRE (Jean-Marie), *Manuel d'épigraphie romaine*, t. 1, 3^e éd. Paris, Picard, 2011.
- LE BRAS (Gabriel), « Le droit romain au service de la domination pontificale », *RHDFE*, t. 27 (1949), p. 377-398.
- LE GALL (Yvon), « Le Caron, Louis », in *DHJF*, p. 625b-628a.
- LE GALL (Yvon), « Saint Ambroise et la tyrannie », in *Mélanges O. Guillot. Foi chrétienne et églises dans la société politique de l'Occident du Haut Moyen Âge (IV^e – XII^e siècle)*, J. Hoareau-Dodinau, P. Texier (dir.), Limoges, 2004, p. 415-433.
- LE GLAY (Marcel), VOISIN (Jean-Louis), LE BOHEC (Yan), *Histoire romaine*, Paris, PUF, 5^e éd., 1997.
- Le gouvernement mixte. De l'idéal politique au monstre constitutionnel en Europe (XIII^e-XVIII^e siècle)*, M. Gaille-Nikodimov (dir.), Saint-Étienne, Publications de l'Université, 2005.
- LE NAIN DE TILLEMONT (Sébastien), *Histoire des Empereurs et des autres princes qui ont régné durant les six premiers siècles de l'Église*, Venise, François Pitteri, t. 6, 1739.
- Le Privilège général et les privilèges régionaux de Marie de Bourgogne pour les Pays-Bas, 1477*, W. P. Blockmans (dir.), Courtrai-Heule, UGA, 1985.
- LE ROUX (Nicolas), *La faveur du roi. Mignons et courtisans au temps des derniers Valois*, Seyssel, 2001.
- LEBEAU (Charles), *Histoire du Bas-Empire*, nouvelle édition revue entièrement, corrigée, et augmentée d'après les historiens orientaux par M. de Saint-Martin, Paris, Firmin Didot, 1824-1836, t. 1 (1824) ; t. 5 (1826) ; t. 6 (1827) ; t. 7 (1827).
- LECA (Antoine), « Hotman François », *DHJF*, p. 533b-535b.
- LECA (Antoine), « La place de la *lex digna* dans l'histoire des institutions et des idées politiques », in *L'influence de l'Antiquité sur la pensée politique européenne*, M. Ganzin (dir.), P.U.A.M., Aix, 1996, p. 131-158.
- LECLERCQ (Jean), *Jean de Paris et l'ecclésiologie du XIII^e siècle*, Paris, Vrin, 1942.
- LECUPPRE-DESJARDIN (Élodie), *Le Royaume inachevé des ducs de Bourgogne (XIV^e-XV^e siècles)*, Paris, Belin, 2016.
- LEE (Daniel), *Popular Sovereignty in Early Modern Constitutional Thought*, Oxford University Press, Oxford, 2016.
- LEFEBVRE-TEILLARD (Anne), « L'école parisienne et la formation « politique » des clercs au début du XIII^e siècle », in J. KRYNEN et M. STOLLEIS (dir.), *Science politique et droit public, op. cit.*, p. 23-40.
- LEFEBVRE-TEILLARD (Anne), « Qui était l'auteur de l'apparat au Décret *Animal est substantia* ? », *Bulletin of Medieval Canon Law*, 39 (2022), p. 1-17.
- LEGENDRE (Pierre), « Du droit privé au droit public. Nouvelles observations sur le mandat chez les canonistes classiques », *Mémoires de la Société pour l'histoire du droit et des institutions des anciens pays bourguignons*, vol. 30 (1970-1971), p. 7-35.
- LEGENDRE (Pierre), *La pénétration du droit romain dans le droit canonique classique, de Gratien à Innocent IV*, Paris, 1964.

- Leges publicae. La legge nell'esperienza giuridica romana*, J.-L. Ferrary (dir.) Pavie, IUS Press, 2012.
- LEMAIRE (André), *Les lois fondamentales de la Monarchie française d'après les théoriciens de l'Ancien Régime*, Paris, A. Fontemoing, 1907.
- LEMERCIER (Pierre), « Quelques remarques sur les origines du fidéicommiss et sur le fidéicommiss d'hérédité à l'époque classique », *RHDFE*, vol. 14/3 (1935), p. 433-468.
- LEMOINE (Jean), « Introduction », in *Chronique de Richard Lescot, religieux de Saint-Denis (1328-1344), suivie de la continuation de cette chronique (1344-1364)*, Paris, Renouard, 1896, p. I-LII.
- LEPELLEY (Claude), « Les chrétiens et l'Empire romain », in *Histoire du christianisme*, J.-M. Mayeur, C. et L. Piétri, A. Vauchez, M. Venard (dir.), t. 1 (*Des origines à 250*), Paris, Desclée, 2000, p. 242-246.
- LEPSIUS (Susanne), « Bartolo da Sassoferrato », in *DBGI*, p. 177-180.
- LEPSIUS (Susanne), « Kaiser und König, Reich und Herrschaft bei Cinus de Pistoia (um 1270-1336) », in *Ludwig der Bayer (1314-1347). Reich und Herrschaft im Wandel*, Ratisbonne, Schnell & Steiner, 2014, p. 63-95.
- LEVET (Albert), PERROT (Ernest), FLINIAUX (André), *Textes et documents pour servir à l'enseignement du droit romain (première année)*, Paris, Sirey, 1932.
- LEVI (Mario Attilio), « La legge dell'iscrizione C.I.L. VI.930 », *Athenaeum*, 16 (1938), p. 85-95.
- LÉVY (Ernestus), RABEL (Ernestus), *Index interpolationum quae in Iustiniani digestis inesse dicuntur*, Weimar, Hermann Böhlhaus Nachfolger, 1929.
- LICANDRO (Orazio), « Il trattato περί πολιτικῆς ἐπιστήμης ovvero del *princeps* ciceroniano nell'età dell'assolutismo. Concezioni e dibattito sull'idea imperiale e sulle *formae rei publicae* alla corte di Giustiniano (Vat. Gr. 1298) », in *IVRA*, 64 (2016), p. 183-256.
- LOMONACO (Fabrizio), *New studies on Lex Regia, Right, Philology and Fides Historica in Holland between the 17th and 18th centuries*, European Academic Publishers, Bern, 2011.
- LOSCHIAVO (Luca), « Bulgaro », in *DBGI*, p. 357-359.
- LOSCHIAVO (Luca), « Iacopo di Porta Ravennate », in *DBGI*, p. 1103-1105.
- LOSCHIAVO (Luca), « Isidore de Séville et la construction d'une culture juridique commune au début de l'Europe médiévale », *Clio@Themis* [en ligne], n° 16 (2010).
- LOSCHIAVO (Luca), « Marino da Caramanico », *DBGI*, p. 1277-1279.
- LOTT (John Bert), *Death and Dynasty in Early Imperial Rome. Key Sources, with Text, Translation, and Commentary*, Cambridge, 2012.
- LOVATO (Andrea), « La pubblicazione del *Codice Teodosiano* in Oriente e in Occidente e il giudizio sull'attività dei *prudentes* », in S. Crogiez-Pétrequin, P. Jaillette (dir.), *Société, Économie, Administration dans le Code Théodosien*, Villeneuve d'Ascq, Presses Universitaires du Septentrion, 2012, p. 63-78.
- LUCREZI (Francesco), « Al di sopra e al di sotto delle leggi », *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino*, t. 2, Jovene, Napoli, 1984, p. 683-690.

- LUCREZI (Francesco), « Il mito della lex de imperio Vespasiani », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi (Atti del Convegno, 20-22 novembre 2008)*, L. Capogrossi Colognesi, E. Tassi Scandone (a cura di), Roma, L'Erma di Bretschneider, 2009, p. 157-166.
- MACCARRONE (Michele), « La papauté et Philippe Auguste. La décrétale *Nouit ille* », in *La France de Philippe Auguste. Le temps des mutations*, R.-H. Bautier (dir.), Paris, Éditions du CNRS, 1982, p. 385-409.
- MACINO (Francesca), *Sulle tracce delle istituzioni di Giustiniano nell'alto medioevo. I manoscritti dal VI al XII secolo*, Città del Vaticano, BAV, 2008.
- MAFFEI (Domenico), *La Donazione di Costantino*, Milan, Giuffrè, 1964.
- MAFFEI (Domenico), *La Lectura super Digesto Veteri di Cino da Pistoia. Studio sui MSS Savigny 22 e Urb. lat. 172*, Milan, Giuffrè, 1963.
- MAGDELAIN (André), « Jus respondendi », in *Jus Imperium Auctoritas. Études de droit romain*, Rome, EFR, 2^eéd. 2015, p. 103-152.
- MAGDELAIN (André), « L'inauguration de l'*Vrbs* et l'*Imperium* », in *Ius, Imperium, Auctoritas. Études de droit romain*, EFR, 2^eéd. 2015, p. 209-228.
- MAGDELAIN (André), « Un aspect négligé de l'*interpretatio* », in *Jus Imperium Auctoritas. Études de droit romain*, EFR, 2^e éd., 2015 [in *Sodalitas. Scritti in onore di A. Guarino*, 1984, p. 2788-2789].
- MAGDELAIN (André), *Auctoritas principis*, Paris, Belles Lettres, 1947.
- MAGDELAIN (André), *La Loi à Rome. Histoire d'un concept*, Paris, Les Belles Lettres, 1978.
- MAGDELAIN (André), *Recherches sur l'imperium. La loi curiate et les auspices d'investiture*, Paris, PUF, 1968.
- MAIRE VIGUEUR (Jean-Claude), « Cola di Rienzo », *Dizionario biografico degli Italiani*, Rome, Istituto dell'Enciclopedia Italiana, vol. 26, 1982, p. 662-675.
- MAIRE VIGUEUR (Jean-Claude), *L'autre Rome. Une histoire des Romains à l'époque communale (XII^e-XIV^e siècle)*, Paris, Taillandier, 2010.
- MALETTKE (Klaus), « La conception de la souveraineté de Jean Bodin et le Saint Empire Romain Germanique », *La souveraineté*, Centre de Recherche en Histoire du Droit et des Institutions (CRHIDI), Cahiers n° 7, Bruxelles, Facultés Universitaires Saint-Louis, 1997, p. 47-80.
- MANTOVANI (Dario), « L'édit comme Code », in *La codification des lois dans l'Antiquité*, Actes du colloque de Strasbourg, 27-29 novembre 1997, éd. E. Lévy, Paris, De Boccard, 2000, p. 257-272.
- MANTOVANI (Dario), « L'éloge des juristes romains dans le prologue du livre III des *Elegantiae* de Laurent Valla », in X. PRÉVOST, L.-A. SANCHI (dir.), *L'Humanisme juridique. Aspects d'un phénomène intellectuel européen*, Paris, Classiques Garnier, 2022, p. 67-139.
- MANTOVANI (Dario), « Le due serie di leges regiae », in *Leges publicae, op. cit.*, p. 283-292.
- MANTOVANI (Dario), « *LEGES ET IURA R(OMANI) P(OPULI) RESTITUIT*. Principe e diritto in un aureo di Ottaviano », *Athenaeum*, 96 (2008), p. 5-54.
- MANTOVANI (Dario), « Les clauses « sans précédents » de la *lex de imperio Vespasiani* : une interprétation juridique », in *Cahiers du Centre Glotz*, XVI, 2005, p. 25-43.
- MANTOVANI (Dario), « *Lex « regia » de imperio Vespasiani. Il uagum imperium et la legge costante* », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi (Atti del Convegno, 20-22*

- novembre 2008), L. Capogrossi Colognesi, E. Tassi Scandone (a cura di), Roma, L'Erma di Bretschneider, 2009, p. 125-155.
- MANTOVANI (Dario), *Les juristes écrivains de la Rome antique. Les œuvres des juristes comme littérature*, Paris, Les Belles Lettres, 2018.
- MARAVAL (Pierre), « L'idéologie impériale de Constantin selon Eusèbe de Césarée », in *Les dieux et le pouvoir. Aux origines de la théocratie*, C.-G. Schwentzel et M.-F. Baslez (dir.), Rennes, PUR, 2016, p. 135-141.
- MARAVAL (Pierre), « La monarchie impériale comme imitation de la monarchie divine dans le *Discours pour les trente ans de règne de Constantin (Triakontaétérkos)* d'Eusèbe de Césarée (et quelques remarques critiques sur la thèse de Peterson) », in J.-L. Blanquert et B. Bourdin (dir.), *Théologie et politique : une relation ambivalente. Origine et actualisation d'un problème*, Paris, L'Harmattan, 2009, p. 71-87.
- MARAVAL (Pierre), *Constantin le Grand. Lettres et discours*, Paris, Les Belles Lettres, 2010.
- MARAVAL (Pierre), *Théodose le Grand (379-395). Le pouvoir et la foi*, Paris, Fayard, 2009.
- MARKUS (Robert Austin), « Les Pères latins », in *Histoire de la pensée politique médiévale. 350-1450*, éd. J. H. Burns, trad. J. Ménard, Paris, PUF, 1993, p. 89-95.
- MARONGIU (Antonio), « Capitulations électorales et pouvoir monarchique au XVI^e siècle », in ID., *Dottrine e istituzioni politiche medievali e moderne*, Milano, Giuffrè, 1979, p. 425-438 [précédemment paru dans *Herrschaftsverträge, Wahlkapitulationen, Fundamentalgesetz*, R. Vierhaus (dir.), Göttingen, 1977, p. 34-44]
- MARONGIU (Antonio), « Capitulations, liens et limites du pouvoir monarchique », in ID., *Dottrine e istituzioni politiche medievali e moderne*, Milano, Giuffrè, 1979, p. 401-421 [précédemment paru dans *Album François Dumont*, Bruxelles, Librairie Encyclopédique, 1977, p. 101-121]
- MARONGIU (Antonio), « États provinciaux et pactisme sous François I^{er} et Louis XIV », in ID., *Dottrine e istituzioni politiche medievali e moderne*, Milan, Giuffrè, 1979, p. 469-480.
- MAROTTA (Valerio), « Autocrazia o monarchia dinastica : usi e abusi della *lex Quod principi* (Ulp. 1 *Inst. D.* 1.4.1) tra XVI e XVIII secolo », in *Pensiero giuridico occidentale e giuristi romani. Eredità e genealogie*, a cura di P. Bonin, N. Hakim, F. Nasti, A. Schiavone, Torino, G. Giappichelli, 2019, p. 41-57.
- MAROTTA (Valerio), « L'immagine del princeps negli scritti dei giuristi d'età antonina e severiana », in J.-L. Ferrary, J. Scheid (éd.), *Il princeps romano autocrate o magistrato. Fattori giuridici e fattori sociali del potere imperiale da Augusto a Commodo*, IUSS Press, Pavia, 2015 [CEDANT], p. 327-392.
- MAROTTA (Valerio), « Legalità repubblicana e investitura imperiale nell'*Historia Augusta* », in *Le legalità e le crisi della legalità*, Claudia Storti (dir.), Torino, G. Giappichelli Editore, 2016, p. 21-62.
- MAROTTA (Valerio), *Esercizio e trasmissione del potere imperiale (secoli I-IV d.C.). Studi di diritto pubblico romano*, Torino, Giappichelli, 2016.
- MAROTTA (Valerio), *Ulpiano e l'impero*, vol. I, Napoli, Loffredo, 2000.
- MARTIN (Jean-Marie), « Manfred (1231-1266), roi de Sicile (1258-1266) », in *Encyclopædia Universalis* [en ligne], consulté le 10 juillet 2023.

- MARTIN (Jean-Pierre), « *Sol Inuictus* : des Sévères à la tétrarchie d'après les monnaies », *Cahiers du Centre Glotz*, 11 (2000), p. 297-307.
- MAUSEN (Yves), « Azon », in *Dictionnaire des grandes œuvres juridiques*, O. Cayla, J.-L. Halpérin (dir.), Paris, Dalloz, 2010, p. 24-28.
- MAUSEN (Yves), « Bartole de Saxoferrato », *Dictionnaire des grandes œuvres juridiques*, p. 29-35.
- MAUSEN (Yves), « Pierre de Belleperche », *GCJFH*, p. 85-96.
- MAYALI (Laurent), « De la *juris auctoritas* à la *legis potestas*. Aux origines de l'état de droit dans la science juridique médiévale », in *Droits savants et pratiques françaises du pouvoir (XIe-XVe siècles)*, J. Krynen et A. Rigaudière (dir.), Bordeaux, PUB, 1992, p. 129-149.
- MAYALI (Laurent), « *Lex animata*. Rationalisation du pouvoir politique et Science Juridique (XII^e-XIV^e siècles) », A. Gouron, A. Rigaudière (dir.), *Renaissance du pouvoir législatif et genèse de l'État*, Montpellier, Publications de la société d'histoire du droit et des insitutions des anciens pays de droit écrit, 1998, p. 155-164.
- MAZZA (Mario), *Le maschere del potere. Cultura e politica nella tarda antichità*, Napoli, Jovene, 1986.
- MEIJERS (Edouard Maurits), « L'università di Napoli nel socolo XIII », in *Études d'histoire du droit, op. cit.*, t. 3, p. 149-166.
- MEIJERS (Edouard Maurits), « Le droit romain au Moyen Âge », in *Études d'histoire du droit*, t. 3, Leiden, Universitaire Pers, 1959.
- MELLET (Paul-Alexis), *Les Remontrances. Discours de paix et de justice en temps de guerre. Une autre histoire des guerres de religion (France, v. 1557-1603)*, Genève, Droz, 2022.
- MELLET (Paul-Alexis), *Les Traités monarchomaques. Confusion des temps, résistance armée et monarchie parfaite (1560-1600)*, Genève, Droz, 2007.
- MENANT (François), *L'Italie des communes (1100-1350)*, Paris, Belin, 2005.
- MERLE (Alexandra), OÏFFER-BOMSEL (Alicia), « Introduction », in *Tacite et le tacitisme en Europe à l'époque moderne*, Paris, Honoré Champion, 2017.
- METZ (René), « La contribution de la France à l'étude du Décret de Gratien depuis le XVI^e siècle jusqu'à nos jours », *Studia Gratiana*, II, 1954, p. 493-518.
- MICHAUD-QUANTIN (Pierre), *Universitas. Expressions du mouvement communautaire dans le Moyen Âge latin*, Paris, Vrin, 1970.
- MIGLIO (Massimo), « La *lex de imperio* e la « rivoluzione romana » di Cola di Rienzo », in *Antichità e rivoluzioni da Roma a Costantinopoli a Mosca*, a cura di P. Catalano et G. Lobrano, Roma, 2002, p. 51-60.
- MILLAR (Fergus), *A Study of Cassius Dio*, Oxford, Clarendon Press, 1964.
- MIRAMON (Charles de), « L'invention de la réforme grégorienne : Grégoire VII au XIX^e siècle, entre pouvoir spirituel et bureaucratisation de l'Église », *Revue d'histoire des religions*, 236 (2019), p. 283-315.
- MOATTI (Claudia), Res publica. *Histoire romaine de la chose publique*, Paris, Fayard, 2018.
- MOMMSEN (Theodor), *Droit Public Romain*, trad. fr. P. F. Girard, Paris, De Boccard, t. 1 (2000) ; t. 5 (1984) ; t. 7 (1985).

- MONNET (Pierre), « La Bulle d'or de 1356, une « constitution » pour l'Empire ? », in *Des chartes aux constitutions. Autour de l'idée constitutionnelle en Europe, XIIIe-XVIIe*, J.-Ph. Genet, F. Foronda (dir.), Éditions de la Sorbonne / École française de Rome, 2019, p. 149-187.
- MONNET (Pierre), *Charles IV : un empereur en Europe*, Paris, Fayard, 2020.
- MONOD (George), « La légende de la loi salique et la succession au trône de France », in *Revue critique d'histoire et de littérature*, 1892/2, p. 515-520.
- MOREAU (Philippe), « Loi Iulia de maritandis ordinibus », dans *LEPOR*, n° 449.
- MOREL (Henri), « L'absolutisme français procède-t-il du droit romain ? », in *Mélanges Henri Morel, op. cit.*, p. 526-543.
- MOREL (Henri), « La place de la *lex regia* dans l'histoire des idées politiques », *Mélanges Henri Morel*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1989, p. 380-390 [Études offertes à Jean Macqueron, Aix-en-Provence, 1970]
- MOREL (Henri), « La renaissance de Sparte », in *Mélanges Henri Morel, op. cit.*, p. 478-488.
- MOREL (Henri), « La théorie du contrat chez les monarchomaques », *Mélanges Henri Morel, op. cit.*, p. 446-462 [Études offertes à P. Kayser, PU Aix-Marseille, 1979].
- MOREL (Henri), « Le régime mixte ou l'idéologie du meilleur régime politique », *Mélanges Henri Morel, op. cit.*, p. 490-506 [Ve Colloque de l'Association Française des Historiens des Idées politiques. Aix-en-Provence 1987, PU Aix-Marseille, 1987].
- MORELLE (Laurent), « Investiture », *Dictionnaire du Moyen Âge*, Paris, PUF, 2006, p. 726-727.
- MOUSNIER (Roland), *Le Conseil du roi de Louis XII à la Révolution*, Paris, PUF, 1970.
- MÜLLER (Daniel Edwin Dominik), « 'Magna Charta of all Claims of the Papacy' ? : The Impact of the *Constitutum Constantini* on the Argument in Favour of the Papal Primacy (c. 800-1076/77) », in *Römische Quartalschrift für christliche Altertumskunde und Kirchengeschichte*, vol. 15 (2019), p. 80-116.
- MURESAN (Dan Ioan), « Le *Constitutum Constantini* et l'impérialisation de l'Église romaine. Les récits ecclésiologiques du *papa uniuersalis* », in *Les récits historiques entre Orient et Occident (XI^e-XV^e siècle)*, dir. I. Bueno, C. Rouxpetel, Rome, PEFRA, 2019, p. 139-206.
- NADEAU (Christian), « Les constitutionnalistes français face au problème de la constitution mixte : Claude de Seyssel et Jean Bodin », in M. Gaille-Nikodimov (dir.), *Le gouvernement mixte. De l'idéal politique au monstre constitutionnel en Europe (XIIIe-XVIIIe siècle)*, Saint-Étienne, Publications de l'Université, 2005, p. 95-116.
- NAZ (Raoul), « Simonie », *Dictionnaire de droit canonique*, Paris, Letouzey, t. 7 (1965), col. 1019-1025.
- NICOL (Donald M.), « Byzantine political thought », in *The Cambridge History of Medieval Political Thought, c. 350-c. 1450*, éd. J. H. Burns, Cambridge University Press, 1991, p. 51-79.
- NICOLET (Claude), « La Tabula Siarensis, la lex de imperio Vespasiani, et le jus relationis de l'empereur au Sénat », *MEFRA*, t. 100, n° 2 (1988), p. 827-866.
- NICOLET (Claude), « Le prince », in J.-L. Laugier et alii, *Rome au temps d'Auguste*, Paris, 1967, p. 57-77.

- NICOLINI (Vincent), *La pensée politique à l'époque de Justinien (527-565) : L'Ekthesis d'Agapète et le Dialogue de science politique*, Mémoire de M2, Université de Montréal, 2015.
- NIFTERIK (Gustav von), « Ulrik Huber on fundamental laws: a European perspective », *Comparative Legal History*, 2016, vol. 4, n° 1, p. 2-18.
- NIPPEL (Wilfried), « The Structure and Legacy of Mommsen's Straatsrecht », in *Il princeps romano : autocrate o magistrato ? Fattori giuridici e fattori sociali del potere imperiale da Augusto a Commodus*, a cura di J.-L. Ferrary & J. Scheid, Pavia, IUSS Press, Italia, 2015, p. 35-53.
- OFFLER (Hilary Seton), « Empire and Papcy : the last Struggle (Lewis of Bavaria, John XXII, Benedict XII and Clement VI) », *Transactions of the Royal Historical Society*, 5/6 (1956), p. 21-47.
- OLDEN-JØRGENSEN (Sebastian), « Enevoldsarveregeringsakten og Kongeloven. Forfatningsspørgsmålet I Danmark fra oktober 1660 til November 1665 », in *Historisk tidsskrift*, p. 295-321.
- OOST (Stewart Irvin), « Galla Placidia and the Law », *Classical Philology*, vol. 63, n. 2 (avril 1968), p. 114-121.
- ORESTANO (Riccardo), *Il potere normative degli imperatori e le costituzioni imperiali. Contributo alla teoria delle fonti del diritto nel periodo romano classico*, Giappichelli, Torino, 1937.
- PABST (Angela), *Comitia Imperii. Ideelle Grundlagen des römischen Kaisertums*, Darmstadt, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1997.
- PADOA SCHIOPPA (Antonio), « I Glossatori : didattica e scienza », in D. Mantovani, A. Padoa Schioppa (a cura di), *Interpretare il Digesto. Storia e metodi*, Pavia, IUSS Press, 2014, p. 255-276.
- PADOVANI (Antonio), « Vacca, Antonio », in *DBGI*, p. 2003a-b.
- PALANQUE (Jean-Remy), *Saint Ambroise et l'Empire romain*, Paris, De Boccard, 1933.
- PALMIERI (E.), « *Uniuerstas* (diritto romano) », in *NDI*, t. XX, p. 123a.
- PANAGET (Christian), *Les révoltes militaires dans l'empire romain de 193 à 324*, thèse Université Rennes II, 2014.
- PANI (Mario), « Costituzionalismo antico : la *lex de imperio Vespasiani* », in *Storia romana e storia moderna*, M. Pani (a cura di.), Bari, Edipuglia, 2005, p. 101-114.
- PANI (Mario), « L'imperium del Principe », in *La lex de imperio Vespasiani e la Roma dei Flavi (Atti del Convegno, 20-22 novembre 2008)*, L. Capogrossi Colognesi, E. Tassi Scandone (a cura di), Roma, L'Erma di Bretschneider, 2009, p. 187-203.
- PARADISI (Bruno), « Il pensiero politico dei giuristi medievali », in *Studi sul Medioevo giuridico*, t. 1, Roma, 1987, p. 263-433.
- PAYEN (Pascal), « Les historiens anciens comme autorités. Repères XVe-XIXe siècles », in *Ipse dixit. L'autorité intellectuelle des Anciens : affirmations, appropriations, détournements (Collection de l'Institut des Sciences et Techniques de l'Antiquité)*, M. T. Schettino, C. Urlacher-Becht (dir.), Besançon, Université de Franche-Comté, 2017, p. 125-145.

- PAZDERNIK (Charles), « Justinianic Ideology and the Power of the Past », in *The Cambridge Companion to the Age of Justinian*, Cambridge University Press, 2006, p. 185-212.
- PELHAM (Henry Francis), « Problems in the constitution of the principate », in ID., *Essays in Roman Law*, Oxford, Clarendon Press, 1911, p. 49-88.
- PENGUILLY (Thomas), « Le juriste et le philologue. Enjeux et formes des rivalités entre André Alciat et Guillaume Budé à travers leurs correspondances », in *Conflicts et polémiques dans l'épistolaire*, E. Gavoille, F. Guillaumont (dir.), Tours, PU François-Rabelais, 2015, p. 467-483
- PENNINGTON (Kenneth), « The Birth of the *Ius commune*. King Roger II's Legislation », *Rivista internazionale de diritto commune*, 17 (2006), p. 1-40.
- PENNINGTON (Kenneth), *The Prince and the Law, 1200-1600. Sovereignty and Rights in the Western Legal Tradition*, Berkeley and Los Angeles, University of California Press, 1993.
- PERNOT (Laurent), « La rhétorique délibérative de Dion de Pruse », *La rhétorique du pouvoir. Une exploration de l'art oratoire délibératif grec*, Droz, Genève, 2016, p. 261-291.
- PERNOT (Laurent), *La rhétorique de l'éloge dans le monde gréco-romain*, Paris, Institut d'études augustiniennes, 1993.
- PETIT (Paul), *Histoire générale de l'Empire romain*, 1 : *Le Haut-Empire (27 avant J.-C. – 161 après J.-C.)*, Paris, Seuil, 1974 ; 3 : *Le Bas-Empire (284-395)*, Paris, Seuil, 1974.
- PETIT-RENAUD (Sophie), « Faire loy » au Royaume de France de Philippe VI à Charles V (1328-1380), Paris, Romanité et Modernité du Droit, De Boccard, 2001.
- PETRIS (Loris), *La Plume et la Tribune. Michel de L'Hospital et ses discours (1559-1562)*, Genève, Droz, 2002.
- PFISTER (Laurent), « Connan (*Connanus*) François », in *DHJF*, p. 257-258.
- PFISTER (Laurent), « Des 'rescrits du prince'. Le pouvoir normatif selon Jean Papon », *RHFDCJ*, n° 22 (2002), p. 81-107.
- PFISTER (Laurent), « Papon Jean », *DHJF*, p. 792a-793b.
- PIETRI (Charles), « Constantin en 324. Propagande et théologie impériales d'après les documents de la Vita Constantini », in *Crise et redressement dans les provinces européennes de l'Empire (milieu du IIIe-milieu du IVe siècle ap. J. C.)*, Actes du colloque de Strasbourg (décembre 1981), Université de Strasbourg, 1983, p. 63-90.
- PIETRI (Charles), « La politique de Constance II : un premier césaropapisme ou l'imitatio Constantini ? », in *L'Église et l'Empire au IVe siècle. Entretiens sur l'Antiquité classique de la Fondation Hardt*, Vandœuvres-Genève, 1989, p. 113-178.
- PIETRI (Charles), *Histoire du christianisme*, Paris, Desclée, vol. 2, 1995.
- PIGANIOL (André), *L'Empire chrétien (325-395)*, Paris, PUF, 2^e éd., 1972.
- PIO (Bernardo), « Considerazioni sulla *lex regia de imperio* (secoli XI-XII) », in B. Pio (éd.), *Scritti di storia offerti a Maria Consiglia De Matteis*, Fondazione Centro Italiano di studi sull'alto medioevo, Spoleto, 2011, p. 573-599.
- POLY (Jean-Pierre), « Freedom, warriors' bond, legal book. The *Lex Salica* between Barbarian custom and Roman law », *Clio@Themis*, 10 (2016) [en ligne].

- POLY (Jean-Pierre), « *Leges barbarorum*. La création des lois des nations », in *Une histoire juridique de l'Occident (III^e-IX^e siècle). Le droit et la coutume*, S. Kerneis (dir.), Paris, PUF, 2018, p. 216-221.
- PONS (Nicole), « Jean de Montreuil », *Dictionnaire des Lettres françaises*, t. 1, *Moyen Âge*, Paris, Fayard, 1964, p. 823b-824b.
- POPKIN (Richard H.), *Histoire du scepticisme d'Érasme à Spinoza*, tr. fr. C. Hivet, Paris, PUF, 1995 [1979].
- POST (Gaines), *Studies in Medieval Legal Thought. Public Law and the State, 1100-1322*, Princeton, New Jersey, Princeton University Press, 1964.
- POUMARÈDE (Jacques), « Coras (*Corasius*) Jean de », *DHJF*, p. 264b-266b.
- Pouvoir d'un seul et bien commun (IV^e-XVI^e siècles)*, F. Collard (dir.), in *Revue française d'histoire des idées politiques*, 32 (2010/2).
- PRÉVOST (Xavier), « L'*Encomium historiae* (1517) d'André Alciat. De l'éloge de l'histoire à l'étude historique du droit », in *L'Humanisme juridique. Aspects d'un phénomène intellectuel européen*, X. Prévost, L.-A. Sanchi (dir.), Paris, Classiques Garnier, 2022, p. 141-157.
- PRÉVOST (Xavier), « La méthode française est-elle italienne ? », in *Italia-Francia allers-retours : influenza, adattamenti, porosità*, L. Brunori, C. Ciancio (a cura di), *Historia et ius*, 2021, p. 17-27.
- PRÉVOST (Xavier), « *Mos Gallicus jura docendi*. La réforme humaniste de la formation des juristes », *RHDFE*, 4 (2011), p. 491-513.
- PRÉVOST (Xavier), *Jacques Cujas (1522-1590). Jurisconsulte humaniste*, Genève, Droz, 2015.
- PRÉVOST (Xavier), *La loi dans l'œuvre de Jacques Cujas*, Mémoire de recherche, Droit, direction A. Rigaudière, Paris II, 2007.
- PROCOPE (John), « Greek and Roman Political Theory », in *The Cambridge History of Medieval Political Theory, c. 350-c. 1450*, ed. J. H. Burns, Cambridge University Press, 2007 [1988], p. 21-36.
- PULIATTI (Salvatore), « La politica legislativa di Giustiniano », in D. Mantovani, A. Padoa Schioppa (a cura di), *Interpretare il Digesto. Storia e metodi*, Pavia, IUSS, 2014, p. 135-173.
- PURPURA (Gianfranco), « Estate 440 d. C. I *Vandali ad portas* e la salvezza dell'Occidente », *Signa amicitiae. Scritti offerti a G. de Bonfils*, Bari, Cacucci Editore, 2018, p. 205-220.
- PURPURA (Gianfranco), « La compilazione del Codice Teodosiano e la *Lex Digna* », *Studi in onore di Antonino Metro*, Milano, Giuffrè, t. 5, 2010, p. 163-181.
- PURPURA (Gianfranco), « Sulla tavola perduta della *Lex de auctoritate Vespasiani* », in *Minima epigraphica et papyrologica*, 2 (1998), p. 261-295.
- QUAGLIONI (Diego), « Caccialupi, Giovanni Battista », in *DBGI*, p. 369a-370a.
- QUAGLIONI (Diego), « Constitution et constitutionnalisme (XVI^e-XVII^e siècle) », in *Des chartes aux constitutions, op. cit.*, p. 441-450.
- QUAGLIONI (Diego), « L'*Epistola contra Bartolum* de Laurent Valla (1433), fondation de l'humanisme juridique ? », in *L'humanisme juridique. Aspects d'un phénomène intellectuel européen*, X. Prévost, L.-A. Sanchi (dir.), Paris, Classiques Garnier, 2022, p. 47-66.
- QUAGLIONI (Diego), « L'iniquo diritto. *Regimen regis* e *ius regis* nell'esegesi di *I Sam.* 8, 11-17 e negli *specula principum* del tardo Medioevo », in *Specula principum*, a cura di A. De

- Benedictis, con la collaborazione di A. Pisapia, Frankfurt am Main, Vittorio Klostermann, 1999, p. 209-242.
- QUAGLIONI (Diego), « La *legibus solutio* chez Althusius », *RHFDCJ*, n°37 (2017), p. 301-312.
- QUAGLIONI (Diego), « La souveraineté partagée au Moyen Âge », in M. Gaille-Nikodimov (dir.), *Le gouvernement mixte. De l'idéal politique au monstre constitutionnel en Europe (XIIIe-XVIIIe siècle)*, Saint-Étienne, Publications de l'Université, 2005, p. 15-24.
- QUAGLIONI (Diego), *À une déesse inconnue. La conception pré-moderne de la justice*, trad. M.-D. Couzinet, Paris, Publications de la Sorbonne, 2003.
- Quintus Mucius Scaevola. Opera*, J.-L. Ferrary, A. Schiavone, E. Stolfi (dir.), Roma, L'« Erma » di Bretschneider, 2018.
- RACINE (Pierre), « Aux origines du droit public : la législation de Frédéric Barberousse à la Diète de Roncaglia (1158) », *Le Moyen Âge*, 2008/2 (t. CXIV), p. 361-368.
- RACINE (Pierre), *Frédéric Barberousse, 1152-1190*, Paris, Perrin, 2009.
- RACINE (Pierre), *La bataille de Legnano, 29 mai 1176 : la victoire des communes lombardes sur l'empereur Frédéric Barberousse*, Clermont-Ferrand, Lemme, 2013.
- RACINE (Pierre), *Le Liber Augustalis. Constitutions de l'empereur Frédéric II pour le Royaume de Sicile. Étude, édition du texte latin et traduction française*, Messine, Sicania University Press, 2012.
- RACINE ST-JACQUES (Jules), *Le droit de résistance chez les réformés français (1536-1581)*, Genève, Droz, 2012.
- RADDING (Charles M.), CIARALLI (Antonio), *The Corpus Iuris Civilis in the Middle Ages. Manuscripts and Transmission from the Sixth Century to the Juristic Revival*, Leiden-Boston, Brill, 2007.
- RAFFALLI (J.), « Contius (Antoine Le Conte) », *Dictionnaire de droit canonique*, t. IV, col. 492.
- RAGGHIANI (Renzo), « Introduction », in CLAUDE DE SEYSSEL, *La Monarchie de France*, Paris, Société des Textes Français Modernes, 2012, p. 7-22.
- RAPP (Francis), *Les origines médiévales de l'Allemagne moderne. De Charles IV à Charles Quint (1346-1519)*, Paris, Aubier, 1989.
- RATTI (Stéphane), *L'Histoire Auguste. Les païens et les chrétiens dans l'Antiquité tardive*, Paris, Les Belles Lettres, 2016.
- RATTI (Stéphane), *Polémiques entre Païens et Chrétiens*, Paris, Les Belles Lettres, 2012.
- RAVASI (Viviana), « Pensée juridique et politique entre le XVI^e et le XVII^e siècles : Johannes Althusius et l'alternative à l'État absolu », in *Pensée politique et droit*, PUAM, 1998, p. 119-137.
- REHBERG (Andreas), « Scambi e contrasti fra gli apparati amministrativi della Curia e del comune di Roma : Alcune osservazioni intorno ai decreti comunali dal 1515 al 1526 », in *Offices et papauté (XIV^e-XVII^e siècle). Charges, hommes, destins*, A. Jamme, O. Poncet (dir.), Rome, PEF, 2005, p. 501-561.
- RÉMONDON (Roger), *La crise de l'Empire romain de Marc Aurèle à Anastase*, Paris, PUF, 3^e éd. 1997.

- Renaissance du pouvoir législatif et genèse de l'État*, dir. A. Gouron et A. Rigaudière, Montpellier, Publications de la société d'histoire du droit et des institutions des anciens pays de droit écrit, 1988.
- RENOUX-ZAGAMÉ (Marie-France), « Boucher Jean », in *DHJF*, p. 146b-147a.
- RENOUX-ZAGAMÉ (Marie-France), « La notion juridique de civilité : éléments pour une autre histoire », *Droit & Philosophie. Annuaire de l'Institut Michel Villey*, 3 (2011), p. 17-35.
- RENOUX-ZAGAMÉ (Marie-France), « Pasquier Etienne », *DHJF*, p. 797a-798b.
- RENOUX-ZAGAMÉ (Marie-France), *Du droit de Dieu aux droits de l'homme*, Paris, PUF, 2003.
- REVEST (Clémence), *Romam ueni. Humanisme et papauté à la fin du grand Schisme*, Ceyzérieu, Champ Vallon, 2021.
- REYDELLET (Marc), *La royauté dans la littérature latine de Sidoine Apollinaire à Isidore de Séville*, Rome, EFR, 1981.
- RIALS (Stéphane), « Aux origines du constitutionnalisme écrit. Réflexions en marge d'un projet constitutionnel de la Ligue (1588) », in *Revue d'Histoire des Facultés de Droit (RHFD)*, n°8, 1989, p. 189-268.
- RIALS (Stéphane), « Sur les origines canoniales des techniques constitutionnelles modernes », *Pouvoirs*, 44 (1988), p. 141-153.
- RIEDLBERGER (Peter), NIEMÖLLER (Isabel), « Paul Krüger, Theodor Mommsen, and the Theodosian Code », in *Roman Legal Tradition*, 17 (2021), p. 1-112.
- RIGAUDIÈRE (Albert), « État, pouvoir et administration dans la *Practica aurea libellorum* de Pierre Jacobi (vers 1311) », *Droits savants et pratique française, op. cit.*, p. 381-427.
- RIGAUDIÈRE (Albert), « La *lex uel constitutio* d'août 1374, première loi constitutionnelle de la monarchie française », in *Un Moyen Âge pour aujourd'hui. Pouvoir d'État, opinion publique, justice. Mélanges offerts à Claude Gauvard*, J. Claustre, O. Mattéoni, N. Offenstadt (dir.) Paris, PUF, 2010, p. 169-188.
- RIGAUDIÈRE (Albert), « Le religieux de Saint-Denis et le vocabulaire politique du droit romain », dans *Saint-Denis et la royauté, loc. cit.*, p. 261-298.
- RIGAUDIÈRE (Albert), « Un grand moment pour l'histoire du droit constitutionnel français : 1374-1409 », *Journal des savants*, 2012, p. 281-370.
- RIIS (Thomas), *Les institutions politiques centrales du Danemark. 1100-1332*, Odense University Press, 1977.
- RIVIER (Alphonse), *Claude Chansonnette, jurisconsulte messin, et ses lettres inédites*, Bruxelles, Académie Royale de Belgique, 1878.
- ROBINSON (Ian Stuart), « Church and papacy », in *The Cambridge History of Political Thought, op. cit.*, p. 277-288.
- ROGGERO (Federico), « Iacopo d'Ardizzone », in *DBGI*, p. 35-38.
- ROMANO (Andrea), « Introduzione », in *Constitutionum Regni Siciliarum libri III*, t. 1, Rubbettino, Soveria Mannelli, 1999 [réimpr. anast. De l'éd. A. Cervonii, Napoli, 1773], p. xiii-xliii.
- ROSSI (Giovanni), « Alciato, Andrea », in *Il contributo italiano alla storia del Pensiero : Diritto*, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 2012, p. 106-112.

- ROSSI (Giovanni), « Imprestiti, scambi, influenze reciproche tra Italia e Francia : a proposito dell'umanesimo giuridico », in *Italia-Francia allers-retours : influenze, adattamenti, porosità*, L. Brunori, C. Ciancio (a cura di), *Historia et ius*, 2021, p. 5-16.
- ROSSI (Giovanni), « L'*Encomium historiae* (1517) di Andrea Alciato : lo studio della storia antica e la nascita dell'umanesimo giuridico », in L. Secchi Tarugi (dir.), *Antico e moderno : sincretismi, incontri e scontri culturali nel Rinascimento*, Florence, 2020, p. 265-284.
- ROSSI (Giovanni), « Note sulla fortuna del *Codex Iustinianus* e le vicende dei *Tres Libri* : da Pepone ad Alciato », in *Historia et Ius*, 24 (2023), p. 1-42.
- ROUMY (Franck), « Placentin », in *DHJF*, p. 820a-823b.
- ROUMY (Franck), « Suse (de Segusia, de Segusio) Henri de, dit *Hostiensis* », *DHJF*, p. 945a-947b.
- ROUMY (Franck), *L'adoption dans le droit savant du XII^e au XVI^e siècle*, Paris, LGDJ, 1998.
- ROUSSELET-PIMONT (Anne), *Le chancelier et la loi au XVI^e siècle d'après l'œuvre d'Antoine Duprat, de Guillaume Poyet et de Michel de l'Hospital*, Paris, De Boccard, 2005.
- ROWAN (Steven), *Ulrich Zasius. A Jurist in the German Renaissance*, Frankfurt a.M., V. Klostermann, 1987.
- ROZIÈRE (Eugène de), « Les anciens statuts de la ville de Rome », *Comptes rendus des séances de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres*, 22/4 (1878), p. 311-324.
- RUSHFORD (Gordon McNeil.), « Magister Gregorius *De mirabilibus urbis Romae* : A New Description of Rome in the Twelfth Century », *The Journal of Roman Studies* 9 (1919), p. 13-58.
- SAINT-BONNET (François), « Le Parlement, juge constitutionnel (XVI^e-XVIII^e) », *Droits*, n° 34 (2002), p. 177-197.
- SAINT-BONNET (François), « Remarques sur les arguments historiques dans les débats constitutionnels français (XVI^e-XVIII^e) », *Droits*, n° 38 (2003), p. 135-146.
- SAINT-BONNET (François), « Un droit constitutionnel avant le droit constitutionnel ? », *Droits*, n° 32 (2000), p. 7-20.
- Saint-Denis et la royauté. Études offertes à Bernard Guenée*, F. Autrand, C. Gauvard, J.-M. Moeglin (dir.), Éditions de la Sorbonne, Paris, 1999.
- SALAMITO (Jean-Marie), « Constantin vu par Augustin. Pour une relecture de *Civ. 5.25* », in *Costantino prima e dopo Costantino. Constantine before and after Constantine*, a cura di G. Bonamente, N. Lenski, R. Lizzi Testa, Bari, Edipuglia, 2012, p. 551-562.
- SALAMITO (Jean-Marie), « Saint Augustin et la définition du peuple. Aux antipodes de 'l'augustinisme politique' », in *Les Études philosophiques*, 137 (2021), p. 27-52.
- SALAMONE (Maria Antonietta), *La idea del contrato social en Mario Salamone de Alberteschi : sus vínculos con la escuela de Salamanca y el constitucionalismo inglés*, Madrid, Universidad complutense de Madrid, 2005.
- SANCHI (Luigi-Alberto), « À l'origine du *Mos Gallicus*. Les *Annotations aux Pandectes* de Guillaume Budé », in *L'Humanisme juridique. Aspects d'un phénomène intellectuel européen*, X. Prévost, L.-A. Sanchi (dir.), Paris, Classiques Garnier, 2022, p. 213-226.
- SASSIER (Yves), « *Auctoritas pontificum* et *potestas regia* : faut-il tenir pour négligeable l'influence de la doctrine gélasienne aux temps carolingiens ? », in *Le pouvoir au Moyen*

- Âge : Idéologies, pratiques, représentations*, C. Carozzi, H. Taviani-Carozzi (dir.), Presses Universitaires d'Aix-en-Provence, 2007, p. 213-236.
- SASSIER (Yves), « Le roi et la loi chez les penseurs du royaume occidental du deuxième quart du IX^e à la fin du XI^e siècle », *Cahiers de civilisation médiévale*, 43^e année (n°171), Juillet-septembre 2000, p. 257-273.
- SASSIER (Yves), *Royauté et idéologie au Moyen Âge. Bas-Empire, monde franc, France (IV^e-XIII^e siècles)*, Paris, Armand Colin, 2^e éd., 2012.
- SASSIER (Yves), SAINT-BONNET (François), *Histoire des institutions avant 1789*, Paris, LGDJ, 7^e éd., 2022.
- SAWYER (Birgit), SAWYER (Peter), *Medieval Scandinavia. From conversion to Reformation, circa 800-1500*, University of Minnesota Press, Minneapolis-London, 1993.
- SCHEID (John), « L'investiture impériale d'après les commentaires des arvales », *Cahiers du Centre Glotz*, III, Paris, De Boccard, 1992, p. 221-237.
- SCHEID (John), *La religion des Romains*, Paris, 3^e éd., Armand Colin, 2017.
- SCHEID (John), *Quand faire, c'est croire. Les rites sacrificiels des Romains*, Paris, Aubier, 2005.
- SCHEID (John), *Recherches archéologiques à la Magliana. Commentarii fratrum arvalium qui superpsunt Les copies épigraphiques des protocoles annuels de la confrérie arvale (21 av. – 304 ap. J.-C.)*, Rome, École Française de Rome, 1998.
- SCHIAVONE (Aldo), « Dodici Tavole e 'ortodossia' repubblicana », in *Leges publicae, op. cit.*, p. 293-305.
- SCHIAVONE (Aldo), *Ius. L'invention du droit en Occident*, Paris, Belin, 2008.
- SCHMOECKEL (Mathias), « François Hotman », in *GCJFH*, p. 149-153.
- SCHULZ (Franz), *History of Legal Roman Science*, Oxford, Clarendon Press, 1946.
- SCHWENTZEL (Christian-George), « L'expression d'un « théocratisme » polythéiste à la fin de l'époque hellénistique », in *Les dieux et le pouvoir. Aux origines de la théocratie*, C.-G. Schwentzel et M.-F. Baslez (dir.), Rennes, PUR, 2016, p. 71-82.
- Science politique et droit public dans les facultés de droit européennes (XIII^e – XVIII^e siècle)*, J. Krynen et M. Stolleis (dir.), Vittorio Klostermann, Frankfurt-am-Main, 2008.
- SENEILLART (Marcel), *Les arts de gouverner : du « regimen » médiéval au concept de gouvernement*, Seuil, Paris, 1995.
- SESTON (William), *Dioclétien et la Tétrarchie*, Paris, De Boccard, 1946.
- SILVAGNI (Angelo), « Se la silloge epigrafica Signoriliana posse attribuirsi a Cola di Rienzo », *Archivum Latinitatis Medii Aevi*, 1 (1924), p. 175-183.
- SIRAGO (Antonio), *Galla Placidia e la trasformazione politica dell'occidente*, Louvain, 1961.
- SIRKS (Adrian Johan Boudewijn), *The Theodosian Code. A Study*, Friedrichsdorf, Tortuga, 2007.
- SIVÉRY (Gérard), *Philippe Auguste*, Paris, Perrin, 2003.
- SKINNER (Quentin), *Les Fondements de la pensée politique moderne*, trad. J. Grossman et J.-Y. Pouilloux, Paris, Albin Michel, 2009 [Cambridge, 1978].

- SOEST-ZUURDEEG (Liesbeth J. van), *La Lectura sur le titre De actionibus (Inst. 4,6) de Jacques de Révigny*, Leiden, Brill-Universitaire Pers, 1989.
- SOETERMEER (Frank), « Paris, Simon de (*Simon Parisiensis*) », in *DHJF*, p. 796a-797a.
- SOETERMEER (Frank), « Révigny (*de Ravenneio, de Ravigneio*) Jacques de », in *DHJF*, p. 867b-868a.
- SORDI (Marta), « Cola di Rienzo e le clausole mancanti della *lex de imperio Vespasiani* », *Studi in onore di E. Volterra*, Milan, 1971, vol. 2, p. 303-311.
- SPAGNESI (Enrico), « Odofredo Denari », in *DBGI*, p. 1450-1452.
- SPECIALE (Giuseppe), *La memoria del diritto commune. Sulle tracce d'uso del Codex di Giustiniano (secoli XII-XV)*, Roma, Il cigno Galileo Galilei, 1994.
- SPITZ (Jean-Fabien), « État de nature et contrat social », in *Dictionnaire de philosophie politique*, P. Raynaud, S. Rials (dir.), Paris, PUF, 3^e éd., 2003, p. 255-260.
- SPITZ (Jean-Fabien), *Bodin et la souveraineté*, Paris, PUF, 1998.
- STEIN (Ernest), *Histoire du Bas-Empire*, Paris-Bruxelles-Amsterdam, Desclée de Brouwer : t. 1, *De l'État romain à l'État byzantin (284-476)*, 2 vol., 1959 ; t. 2, *De la disparition de l'empire d'Occident à la mort de Justinien (476-565)*, 1949.
- STEIN (Peter), *Le droit romain et l'Europe. Essai d'interprétation historique*, Shulthess/L.G.D.J/Bruyant/Collection Genevoise, 2^e éd., Zurich – Bâle, 2004.
- STEIN (Peter), ZULUETA (Francis de) *The Teaching of Roman Law in England around 1200*, London, Selden Society, 1990.
- STOLFI (Emanuele), « Dal *ius controuersum* alle antinomie », *Legal Roots*, VI (2017), p. 377-411.
- STOLLEIS (Michel), « La *respublica mixta* au XVIII^e siècle. Réception de l'idéal de la constitution mixte en Allemagne », in M. Gaille-Nikodimov (dir.), *Le gouvernement mixte. De l'idéal politique au monstre constitutionnel en Europe (XIII^e-XVIII^e siècle)*, Saint-Étienne, Publications de l'Université, 2005, p. 139-152.
- STOLLEIS (Michel), « Réforme protestante et judiciarisation : l'exemple des travaux des publicistes relatifs à la « constitution » de l'Empire », *RFHIP*, 45 (2017/1), p. 11-31.
- STOLLEIS (Michel), *Histoire du droit public en Allemagne. Droit public impérial et science de la police, 1600-1800*, coll. « Fondements de la politique », trad. M. Senellart, Paris, PUF, 1998.
- STOLLEIS (Michel), *Introduction à l'histoire du droit public en Allemagne. XVI^e-XXI^e siècle*, Paris, Classiques Garnier, 2018.
- STRAUB (Johannes), « Il precetto aureo », *Atti del Colloquio Patavino sulla H.A.*, Rome, 1963, p. 21-28.
- STRUVE (Tilman), « Investiturstreit », in *Lexikon des Mittelalters*, Stuttgart, Metzler, vol. 5, col. 479-482.
- SYME (Ronald), *La Révolution romaine*, trad. fr. R. Stuveras, Paris, Gallimard, 1967.
- Tacite et le tacitisme en Europe à l'époque moderne*, A. Merle, A. Oïffer-Bomsel (dir.), Paris, Honoré Champion, 2017.

- TADDEI (Ilaria), « Le système politique florentin au XV^e siècle », in *Florence et la Toscane, XIV^e-XIX^e siècles. Les dynamiques d'un État italien*, J. Boutier, S. Landi, O. Rouchon (dir.), Rennes, PUR, 2004, p. 39-62.
- TAISAND (Pierre), *Les vies des plus célèbres jurisconsultes*, Paris, Prault, 1737.
- TALAMANCA (Mario), *Istituzioni di diritto romano*, Milano, Giuffrè, 1990.
- TALBERT (Richard J. A.), *The Senate of Imperial Rome*, Princeton, University Press, 1984.
- TATE (George), *Justinien, l'épopée de l'Empire d'Orient (527-565)*, Paris, Fayard, 2004.
- TEBOUL (Jean-Pierre), « Les capitales impériales en Occident dans l'Antiquité tadtive : éléments de définition et étude de cas », in *Les marqueurs archéologiques du pouvoir*, dir. O. Brunet, C.-É. Sauvin, Paris, Éditions de la Sorbonne, 2009, p. 259-285.
- TEICHMANN (Albert), « Lansius, Thomas », in *ADB*, t. 17 (1883), p. 700.
- THÉRY (Julien), « Les Vêpres siciliennes », in *Les trente nuits qui ont fait l'histoire*, Paris, Belin, 2014, p. 89-103.
- THIREAU (Jean-Louis), « Cicéron et le droit naturel au XVI^e siècle », *RHFDSJ*, 1987, p. 55-85.
- THIREAU (Jean-Louis), « Dumoulin, Charles », *DHJF*, p. 363b-366a.
- THIREAU (Jean-Louis), « Humanisme (jurisprudence) », in *DCJ*, p. 795-800.
- THIREAU (Jean-Louis), « Leconte (*Contius*) Antoine », *DHJF*, p. 629.
- THIREAU (Jean-Louis), *Charles Dumoulin (1555-1566). Étude sur les sources, la méthode, les idées politiques et économiques d'un juriste de la Renaissance*, Genève, Droz, 1980.
- THOMAS (Yan), « Cicéron, le sénat et les tribuns de la plèbe », *RHDFE*, vol. 55/2 (avril-juin 1977), p. 189-210.
- THOMAS (Yan), « Loi Voconia (pl. sc.) », dans *LEPOR*, n° 757.
- Three Political Voices from the Age of Justinian: Agapetus, Advice to the emperor. Dialogue on Political Science. Paul the Silentiary, Description of Hagia Sophia*, trad. Peter. N. Bell, Liverpool, Liverpool University Press, 2009.
- TIERNEY (Brian), « The Prince is not bound by the law : Accursius and the Origins of the Modern State », *Church Law and Constitutional Thought in the Middle Ages*, III, Variorum Reprints, London, 1979, p. 378-400.
- TIERNEY (Brian), *Religion et droit dans le développement de la pensée constitutionnelle (1150-1650)*, trad. J. Ménard, Paris, PUF, 1993 [Cambridge University Press, 1982].
- TONDO (Salvatore), *Profilo di storia costituzionale romana*, Milano, Giuffrè, t. 1 (1981), t. 3 (2010).
- TORRENS (Philippe), « Claude de Seyssel traducteur des historiens antiques », in *Claude de Seyssel. Écrire l'histoire, penser le politique en France, à l'aube des temps modernes*, P. Eichel-Lojkine, Rennes, Presses Universitaires, 2019, p. 183-200.
- TOUBERT (Pierre), « La doctrine gélasienne des deux pouvoirs », in Id., *L'Europe dans sa première croissance. De Charlemagne à l'an mil*, Paris, Fayard, 2004, p. 385-417.
- Traditio iuris. Permanence et/ou discontinuité du droit romain durant le haut Moyen Âge*, A. Dubreucq, C. Lauranson-Rosaz (dir.), Lyon, Cahiers du Centre d'histoire médiévale, 3 (2005).

- TRAINA (Giusto), 428, *Une année ordinaire à la fin de l'empire romain*, Paris, Les Belles Lettres, trad. G. Marino, 2009.
- TURCHETTI (Mario), « Il faut obéir à Dieu plutôt qu'aux hommes. Aux sources théologiques du droit de résistance au siècle de la Réforme », in J.-C. Zancarini (éd.), *Le droit de résistance. XII^e-XX^e siècle*, Lyon, ENS Éditions, 1999, p. 71-102.
- TURCHETTI (Mario), « Introduction. Bodin théoricien de la souveraineté », in JEAN BODIN, *Les Six Livres de la République. Livre II*, éd. M. Turchetti, N. de Araujo, Paris, Classiques Garnier, 2020, p. 27-321.
- ULLMANN (Walter), *The Medieval Idea of Law as representend by Lucas de Penna*, réimpr. New York, Routledge, 2010.
- VALENSI (Louis), « Quelques réflexions sur le pouvoir impérial d'après Ammien Marcellin », *Bulletin de l'Association Guillaume Budé*, Lettres d'humanité, n° 16 (décembre 1957), p. 62-107.
- VALSECCHI (Chiara), « Oldrado da Ponte », *DBGI*, p. 1452-1453.
- VALLONE (Giancarlo), « Profili costituzionali nel *Liber Augustalis* », in *Colendo iustitiam et iura condendo. Federico II legislatore del regno di Sicilia nell'Europa del Duecento. Per una storia comparata delle codificazioni europee*, A. Romano (a cura di), Roma, 1997, p. 167-184.
- VAN DEN BERG (Johannes), « Le protestantisme réformé en Europe au XVI^e et au XVII^e siècles », in *L'Europe protestante aux XVI^e et XVII^e siècles*, J. Miller (dir.), Paris, Belin-De Boeck, 1997, p. 193-208.
- VAN DER WAL (Nicolaas), *Manuale Novellarum Justiniani. Aperçu systématique du contenu des Nouvelles de Justinien*, Chimaira, Groningue, 1998.
- VAN SLEE (Jacob Cornelis), « Schoock, Martin », in *ADB*, t. 32 (1891), p. 324-325.
- VEEN (Theo Johannes), « Interpretations of *Inst.* 1.2.6, *D.* 1.4.1 and *D.* 1.3.31 : Huber's historical, juridical and political-theoretical reflections on the *lex regia* », *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, vol. 53/3, 1985, p. 357-377.
- VELLY (Paul-François), VILLARET (Claude), GARNIER (Jean-Jacques), *Histoire de France depuis l'établissement de la monarchie jusqu'à Louis XIV*, Paris, t. 12, 1774.
- VEYNE (Paul), « L'empereur, ses concitoyens et ses sujets », in H. Inglebert (dir.), *Idéologies et valeurs civiques dans le monde romain. Hommages à Claude Lepelley*, Paris, 2002, p. 49-74.
- VEYNE (Paul), *Histoire de la vie privée*, t. 1, *De l'Empire romain à l'an mil*, Paris, Seuil, 1985.
- VEYNE (Paul), *L'Empire gréco-romain*, Paris, Points, 2012 [2005].
- VEYNE (Paul), *Quand notre monde est devenu chrétien (312-394)*, Paris, Librairie Générale Française, 2010.
- VILLEY (Michel), *La Formation de la pensée juridique moderne*, Paris, PUF, 2009.
- VIOLLET (Paul), « Comment les femmes ont été exclues, en France, de la succession à la Couronne », *Mémoires de l'Institut national de France*, t. 34/2 (1895), p. 125-178.
- VISSCHER (Fernand de), « Le *ius publice respondendi* », *RHDFE*, 15/4 (1936), p. 615-650.
- WAELEKENS (Laurent), *La théorie de la coutume chez Jacques de Révigny. Édition et analyse de sa répétition sur la loi De quibus (D. 1.3.32)*, Leiden, E. J. Brill, 1984.

- WAREMBOURG (Nicolas), « André Alciat, praticien bartoliste », in *André Alciat (1492-1550), un humaniste au confluent des savoirs dans l'Europe de la Renaissance*, A. Rolet, S. Rolet (éd.), Turnhout, Brepols, 2013, p. 119-129.
- WAREMBOURG (Nicolas), « *Jurisconsultus idemque orator*. Retour sur la lettre de Pétrarque à Marco Portonari sur les études de droit (*Rerum familiarium* XX. 4) », in *Revue d'histoire des facultés de droit et de la culture juridique*, t. hors-série [A. Dobigny-Reverso, X. Prévost et N. Warembourg (dir.), *Liber amicorum*. Mélanges réunis en hommage au professeur Jean-Louis Thireau,], 2019, p. 447-469
- WATSON (Alan), *The Law of Succession in the Later Roman Republic*, Oxford, Clarendon Press, 1971.
- WATT (John A.), « The use of the term 'plenitudo potestatis' by Hostiensis », *Proceedings of the Second International Congress of Medieval Canon Law. Boston College, 12-16 August 1963*, éd. S. Kuttner et J. J. Rayan, Città del Vaticano, S. Congregatio de Seminariis et Studiorum Universitatibus, 1965, p. 161-187.
- WEBER (Hermann), « Empereur, Électeur et Diète de 1500 à 1650 », in *Revue d'Histoire Diplomatique*, juil.-déc. 1975, p. 281-297.
- WETZSTEIN (Thomas), « La doctrine de la *translatio imperii* et l'enseignement des canonistes médiévaux », in *Science politique et droit public, op. cit.*, p. 185-221.
- WICKHAM (Chris), *Somnambules d'un nouveau monde. L'émergence des communes italiennes au XIII^e siècle*, tr. fr. J. Dalarun, Paris, Zones Sensibles, 2021.
- WIEACKER (Franz), *Römische Rechtsgeschichte, München*, Beck'sche, 1988 (2 vol.)
- WIEACKER (Franz), *Textstufen klassischer Juristen*, Göttingen, Vandenhoeck & Ruprecht, 1960.
- WIJFFELS (Alain), « Arthur Duck et le *ius commune* européen », in *Revue d'histoire des facultés de droit et de la culture juridique*, 1990, p. 193-221.
- WIJFFELS (Alain), « Barclay Guillaume (William) », in *DHJF*, p. 47a-48b.
- WIJFFELS (Alain), « Baudouin (Bauduin, *Balduinus*) François », in *DHJF*, p. 69-70.
- WIJFFELS (Alain), *Introduction historique au droit. France, Allemagne, Angleterre*, Paris, PUF, 2010.
- WINKEL (Laurens), « L'influence de la fondation de la Faculté de droit de Louvain (1425) sur la formation des Pays-Bas », in *Science politique et droit public, op. cit.*, p. 251-261.
- WINKEL (Laurens), « The Roman Notion of *lex* », in *Leges publicae, op. cit.*, p. 239-255.
- WOLF (Armin), « La prima ondata di codificazioni in Europa (1231-1281) : concetti e nessi », in *Colendo iustitiam et iura condendo. Federico II legislatore del regno di Sicilia nell'Europa del Duecento. Per una storia comparata delle codificazioni europee*, A. Romano (a cura di), Roma, 1997, p. 91-106.
- WYDUCKEL (Dieter), « *Jura regalia* und *Jus majestatis* im Alten Reich. Ein Beitrag zu den Entstehungs- und Entwicklungsbedingungen des Öffentlichen Rechts », in G. Dilcher, D. Quaglioni (éd.), *Gli inizi del diritto pubblico, 2. Da Federico I a Federico II – Die Anfänge des öffentlichen Rechts, 2. Von Friedrich Barbarossa zu Friedrich II*, Bologna-Berlin, Mulino-Duncker & Humblot, 2008, p. 363-386.
- ZACCARIA (Raffaella), « Ferrarini, Michel Fabrizio », in *DBI*, p. 687-688.

- ZANON (Giorgia), *Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti : Consultazione di un vecchio giureconsulto*, Napoli, Jovene, 2006.
- ZECCHINO (Ortensio), « Liber Constitutionum », in *Federico II. Enciclopedia Fridericiana*, Istituto dell'Enciclopedia Italiana, 2005, t. 2, p. 149a-173a.
- ZELLER (Gaston), « Les rois de France candidats à l'Empire. Essai sur l'idéologie impériale en France », in *Revue historique*, 173/2 (1934), p. 273-311.
- ZELLER (Gaston), *Les institutions de la France au XVI^e siècle*, Paris, PUF, 2^e éd. 1987.
- ZWIERLEIN (Cornel), « Johannes Althusius (1563-1638) », in *Great Christian Jurists in German History*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2020, p. 128-143.

INTRODUCTION	1
LE FONDEMENT LÉGAL DU PRINCIPAT ROMAIN	15
<i>Chapitre 1 : Les lois d'investiture impériale, de la pratique politique à l'interprétation juridique.</i>	20
Section 1 : La <i>lex</i> , fondement de l' <i>imperium</i> républicain.....	20
Sous-section 1 : L'encadrement légal du pouvoir des magistrats	21
Sous-section 2 : L'invention du légalisme romain : de l'encadrement de l' <i>imperium</i> à la collation des <i>imperia</i>	23
CONCLUSION DE SECTION	28
Section 2 : La <i>lex de imperio</i> , expression de la continuité de la <i>res publica</i>	29
Sous-section 1 : La constance de la loi sous les Julio-Claudiens.....	30
I. Le légalisme du principat augustéen.....	30
II. La légalité du principat des successeurs d'Auguste	33
Sous-section 2. Une attestation épigraphique : la <i>lex regia de imperio Vespasiani</i>	38
I. Présentation de l'inscription	38
A. Une nature légale	38
B. Un objet discuté	40
II. Effets constitutifs de la loi	42
A. Attribuer des compétences au prince	42
B. Ratifier des actes impériaux	45
Sous-section 3 : La procédure d'investiture impériale sous le Haut-Empire	47
I. La souveraineté du peuple entre rupture et continuité.....	47
A. La théorie mommsénienne de la révolution	48
B. La théorie institutionnelle de Kromayer	49
C. Une tentative récente de conciliation.....	52
II. Les attestations de l'investiture après Vespasien	54
CONCLUSION DE SECTION	60
Section 3 : La <i>lex regia de imperio</i> , stabilisation jurisprudentielle de l'Empire	61
Sous-section 1 : L'interprétation uniformisante des juristes	61
I. Une loi unitaire.....	61
II. Une signification élargie du mot <i>imperium</i>	62
Sous-section 2 : La loi, source de l'activité législative du prince	63
I. Le remplacement historique des lois par les constitutions.....	65
A. Pomponius : la réduction du gouvernement à l'unité	66
B. Gaius : la succession des sources de production du droit	70
II. L'identification juridique des constitutions aux lois	75
Sous-section 3 : Le prince substitué au peuple	83

I. L'interprétation de la <i>lex regia</i> d'Ulpien : état des lieux historiographique	84
II. Une nouvelle interprétation de la <i>lex regia</i> d'Ulpien : le modèle du fidéicommiss	90
A. L'institution de l'hérédité fidéicommissaire par le sénatus-consulte Trébellien	92
1. La substitution : l'institution d'un héritier à défaut d'un premier appelé	93
2. Le fidéicommiss : une disposition à charge de remettre des biens	94
3. Logique personnelle de la substitution, logique réelle du fidéicommiss	95
4. Risques du fidéicommiss	96
5. La simplification procédurale du s.-c. Trébellien	98
B. Signification de l'expression <i>ei et in eum</i> chez Ulpien	100
1. ULPIEN, 39 <i>ad Edictum</i> = D. 2.1 <i>De iurisdictione</i> , 14	100
2. ULPIEN, 38 <i>ad Sabinum</i> = D. 1.14 <i>De officio praetorum</i> , 3	104
3. ULPIEN, 2 <i>Disputationum</i> = D. 42.1 <i>De re iudicata et de effectu sententiarum et de interlocutionibus</i> , 57	106
C. Conclusion : La substitution fidéicommissaire dans l'exercice des droits du peuple	108
1. L'existence distincte du <i>populus</i>	109
2. La distinction du prince et de la <i>res publica</i>	109
3. Un gouvernement selon la <i>fides</i>	110
CONCLUSION DE SECTION	112
CONCLUSION DE CHAPITRE	113
Chapitre 2 : La <i>lex regia</i>, un modèle théorique à l'époque tardive	114
Section 1 : L'affirmation concurrente de la source divine du pouvoir impérial	115
Sous-section 1 : La sacralisation de l' <i>imperium</i> dans les sources littéraires	115
I. La non-divinisation du pouvoir impérial chez les auteurs romains	116
A. Le roi imitateur de la divinité chez Dion de Pruse	116
B. Le prince élevé par des louages à hauteur du divin	118
II. L'institution divine du pouvoir impérial dans la pensée chrétienne	120
A. Non est enim potestas nisi a Deo (Paul, Rm. 13.1)	121
1. Dans l'Église primitive et illégale : un gage de soumission au prince	121
2. Dans l'Église constantinienne : un gage d'élection du prince	123
B. Imperator intra ecclesiam	125
1. Monarchie céleste et monarchie terrestre : l'argument de l'unicité	126
2. Cité céleste et cité terrestre : l'argument de la dualité	130
i. La dualité revendiquée en acte.	131
ii. La dualité systématisée	133
iii. La dualité proclamée en Occident	136
Sous-section 2 : De l'empereur jovien à l'empire chrétien	139
CONCLUSION DE SECTION	146

Section 2 : La continuité du modèle juridique	147
Sous-section 1 : Mémoires des comices (iv ^e et v ^e siècles)	148
I. Des <i>comitia</i> aux <i>contiones militiae</i> : l'effacement des comices derrière les armes	148
II. Les <i>comitia militaria</i> : l'assemblée des citoyens en armes	153
Sous-section 2 : Affirmations impériales (v ^e -vi ^e siècle)	168
I. Le légalisme de Galla Placidia	169
A. L'épouse d'Athaulf, auctor restitutionis Romanae	169
B. L'Augusta, régente en Occident	171
II. Déclarations des empereurs et des rois en Occident	173
A. Les derniers empereurs romains d'Occident	173
B. Les premiers rois goths d'Italie	175
Sous-section 3 : Résistances intellectuelles au droit divin des empereurs (vi ^e siècle)	177
I. La <i>basileia</i> , un artifice fragilisé par le naturel du monarque	177
II. Le pouvoir impérial est une « <i>basileia</i> réglée par les lois » (<i>ennómos basileía</i>)	181
CONCLUSION DE SECTION	190
Section 3 : La synthèse de Justinien	191
Sous-section 1 : Le principe dogmatique : <i>imperium a deo</i>	192
Sous-section 2 : Une technique juridique au service de la réforme du droit : la <i>lex regia</i>	196
I. L' <i>antiquitas</i> en question : la valeur de la <i>iusprudentia</i>	198
A. Une validité anciennement préservée	198
B. Une indépendance progressivement réduite	202
II. <i>Si imperialis</i> : revendication impériale du monopole interprétatif	207
A. Unité du droit, unicité de sa source	208
B. La totalité du droit transféré au prince	210
III. <i>Deo auctore</i> : proclamation d'une puissance exclusive et indivisible	211
A. Unum pro omnibus sufficiat : l'exclusivité de l'autorité impériale	212
B. Totam nostram esse uolumus : l'indivisibilité du droit	215
1. L'indivisibilité formelle : une protection de la lettre	216
2. L'indivisibilité matérielle : le droit changé en loi	218
Sous-section 3 : L'économie de la <i>lex regia</i> dans les compilations	219
I. Donner une source historique au pouvoir impérial	219
A. Dans un passé indéterminé	223
B. Dans un présent déterminé et définitif	224
II. Établir une équation fondamentale entre législation et jurislotion	226
CONCLUSION DE SECTION	231
CONCLUSION DE CHAPITRE	232
LES LOIS FONDAMENTALES DES ROYAUMES NATIONAUX, OU L'ATOMISATION DU MODÈLE ROMAIN	234

<i>Chapitre 1 : La lex regia, un modèle savant pour établir la puissance publique médiévale.....</i>	241
Section 1 : De la fondation du pouvoir impérial à sa limitation : la <i>lex regia</i> dans la doctrine des civilistes	
.....	243
Sous-section 1 : Le fait au secours du droit impérial : l'irrévocabilité de la <i>lex regia</i> (xii ^e siècle)	246
I. La chronologie contre le peuple : l'isolement d'une position doctrinale	246
II. Le silence contre le prince : le développement d'une nuance doctrinale	252
Sous-section 2 : Le droit au secours du fait communal : la non exhaustivité de la <i>lex regia</i> (xiii ^e siècle)	
.....	256
I. Le prince mandataire du peuple	257
A. <i>Transfero, id est concedo</i>	258
B. <i>Solus, id est nullus alius solus</i>	259
II. Les développements de l'interprétation privatiste	264
A. Du statut précaire à la sanction possible	264
i. Un statut de défenseur des droits : le prince <i>procurator</i> du peuple	264
ii. Une sanction possible : la révocation du mandat	267
B. Du motif de la révocation à l'auteur de la destructio	271
i. Le motif de la révocation chez les docteurs d'Orléans	271
ii. Le maintien d'une communauté de droit au-delà du morcellement de fait de la <i>maiestas</i>	
.....	284
CONCLUSION DE SECTION	292
Section 2 : Le modèle impérial en compétition : inapplicabilité de la <i>lex regia</i> et négation de la juridiction impériale universelle	294
Sous-section 1 : Les utilisations du droit civil contre l'Empire	294
I. Donation de Constantin et <i>imitatio imperii</i>	294
II. Les rois, empereurs en leurs royaumes	299
A. Les premières formulations des canonistes	300
B. Le développement de la formule chez les civilistes	303
III. Le rejet du droit romain comme une tradition étrangère	306
Sous-section 2 : Les utilisations du droit des gens contre l'Empire	317
I. Le remplacement du droit civil par le droit des gens comme source du gouvernement	318
A. Le droit des gens, source de tous les royaumes	321
i. L'antériorité historique des royaumes	321
ii. Une domination impériale issue de la violence	327
B. Le roi de Sicile, monarque en son royaume	328
i. Le pacte général d'association, source de l'obéissance aux lois du roi	329
ii. La majesté du roi de Sicile, source d'une puissance pleine et ronde	331
iii. La puissance législative du roi en dépit de l'inféodation pontificale	334

C. De l'indépendance du Royaume à l'universalité de l'Église : les continuateurs de Marinus	338
II. Une domination romaine issue de la violence	343
CONCLUSION DE SECTION	354
Section 3 : La versatilité du droit romain : la <i>lex regia</i> dans la pratique politique	355
Sous-section 1 : L'argument historique dans les conflits entre papes et empereurs	355
I. Des rois germains empereurs du monde : l'utilisation de la <i>lex regia</i> pour soutenir les prétentions germaniques en Italie	355
II. Un empire issu de Dieu : l'utilisation de la <i>lex regia</i> contre la médiation pontificale	363
Sous-section 2 : L'échec de l'utilisation rhétorique de la <i>lex regia</i> contre la seigneurie pontificale	371
I. L'alliance manquée entre Rome et le roi des Romains (1143-1153)	371
II. L'échec du manifeste de Manfred adressé au peuple de Rome (1265)	377
CONCLUSION DE SECTION	382
CONCLUSION DE CHAPITRE	384
<i>Chapitre 2 : De la loi royale à la loi du royaume : interprétations humanistes de la lex regia et utilisations constitutionnelles</i>	386
Section 1 : La <i>lex regia</i> comme monument : l'apport de l'épigraphie à l'analyse juridique	390
Sous-section 1 : La redécouverte épigraphique de la <i>lex de imperio</i>	391
I. Une découverte instrumentalisée par Cola di Rienzo	394
II. La diffusion de l'inscription dans les recueils épigraphiques	399
Sous-section 2 : La réinterprétation juridique de la <i>lex regia</i>	404
I. Zabarella, ou la définition légale des compétences impériales	404
II. Salamoni, ou la matérialité retrouvée des <i>leges regiae</i>	408
A. L'humanisme civique des Discours aux Prieurs de Florence (1498-1499)	409
B. L'analyse juridique de la <i>lex regia</i> dans le De Principatu (1511-1513)	413
1. La distinction du principat et de la tyrannie	416
2. La valeur constitutive de la <i>lex regia</i>	417
3. La nature « contractuelle » de la <i>lex regia</i>	423
4. Le contenu limitatif de la <i>lex regia</i>	425
C. La répétition de ses thèses à l'Université (1525)	427
1. Principat et pouvoir de faire loi	427
2. Prince constitué, peuple constituant	428
3. Le prince ministre du peuple	430
4. Le prince lié par les lois	431
CONCLUSION DE SECTION	436
Section 2 : La <i>lex regia</i> comme moment : l'apport des histoires à l'analyse juridique	437
Sous-section 1 : Droit romain et « vérité historique » : les critiques humanistes de la <i>lex regia</i>	439
I. Entre réalisme historique et scepticisme juridique	439

A. Un artifice pour couvrir la servitude des Romains.....	439
1. Une feinte augustéenne	441
2. Principat et monarchie	444
3. Principat et dictature	452
B. Une loi invalidée par la violence et la fraude.....	455
C. Une loi inauthentique	460
II. Une interprétation philologique oubliée.....	467
Sous-section 2 : Droit romain et lois royales : les adaptations de la <i>lex regia</i> dans les traditions nationales	477
I. La <i>lex regia</i> comme loi des parties	478
A. Les éléments traditionnels de l'opposition à la prérogative royale	478
1. « Un refus d'obéissance respectueusement exprimé »	479
2. Mixité du gouvernement et origine populaire de la monarchie.....	486
B. Une analyse contractuelle dans les traités monarchomaques	492
1. Le contexte de rédaction des traités.....	492
2. Le modèle du contrat, ou l'obligation mutuelle.....	498
a. Considérations synthétiques sur les traités	499
b. La Question politique de Jean de Coras	505
c. « Double alliance », contrat unique et vestiges de la <i>lex regia</i>	510
C. Une application lors de la révolte des sept Provinces Unies des Pays-Bas	525
1. Les privilèges et libertés des états de Bourgogne, matrice de l'indépendance des Pays-Bas	527
2. L'établissement de Guillaume d'Orange comme « Chef et Souverain »	530
3. L'établissement de François d'Anjou comme « Chef et Seigneur »	532
4. La déposition de Philippe II par les États Généraux.....	533
D. Synthèse et diffusion en Allemagne	537
1. La <i>lex fundamentalis</i> d'Althusius.....	537
2. La <i>lex regia Germanica</i> des publicistes allemands.....	541
1. Les capitulations impériales comme pratique politique.....	542
2. La <i>lex regia imperii</i> comme interprétation juridique.....	544
II. La <i>lex regia</i> comme loi de succession.....	549
A. « La <i>lex regia</i> antique qui est pour nous la loi salique » : l'ambiguïté d'une assimilation française.....	549
1. De la loi salique à la loi du royaume	550
2. La <i>lex regia salica</i>	555
3. « le Royaume ne fut onques electif » : le rejet de la <i>lex regia</i>	558

B. La lex regia de Frédéric III (1665), monarque héréditaire et absolu du royaume de Danemark	562
.....	562
1. La « catastrophe » monarchique (1660-1661).....	562
2. Le transport de l'absolu dans l'immuable : la <i>Lex Regia Friderici 3</i>	565
i. Le double modèle de la lex regia.....	566
ii. Les singularités de la Kongelov.....	569
CONCLUSION DE SECTION	572
<i>CONCLUSION DE CHAPITRE</i>	574
CONCLUSION GÉNÉRALE.....	576
SOURCES	579
BIBLIOGRAPHIE	609