

vols n'aurait pu être prorogée à des procès *de re pecuniaria* (1).

Un magistrat en fonctions n'est point en général soumis à la juridiction d'un autre magistrat égal ou inférieur; mais rien ne s'oppose à ce qu'il s'y soumette volontairement (2). — Il en était toutefois autrement pour les actes de la juridiction volontaire : ainsi un préteur ne pouvait affranchir un esclave auprès d'un autre préteur son égal, mais il le pouvait auprès d'un consul (3).

II. Il y a une autre espèce de prorogation qui résulte de la loi elle-même, et qui, par conséquent, n'est qu'une prorogation improprement dite, puisque le pouvoir attribué par la loi ne peut être considéré comme une extension exceptionnelle. Cela arrive dans plusieurs circonstances, et notamment pour les demandes reconventionnelles : « Si mutux sint actiones et alter minorem quantitatem, alter majorem petat, apud eundem judicem agendum est ei qui quantitatem minorem petit, ne in potestate calumniosa adversarii mei sit an apud eundem litigare possim (4). »

(1) Ulpian., L. 61, § 1, ff., de *Judic.*

(2) Ulpian., L. 14, ff., de *Jurisdict.*; L. 13, § 4, ff., ad *Senatusc. Trebell.*

(3) Paul., L. 14, ff., de *Manumiss.*; L. 18, § 1, ff., de *Manum. vindict.*

(4) Gaius, L. 11, § 1, ff., de *Jurisdict.*

CHAPITRE DEUXIÈME.

ORGANISATION DES TRIBUNAUX CIVILS.

§ 37. — Des principales époques à considérer relativement à l'organisation des tribunaux civils.

On a signalé, dans le chapitre précédent, les caractères généraux du pouvoir judiciaire; il faut maintenant entrer dans quelques développements sur les fonctionnaires auxquels était confié, dans les diverses parties de l'empire, l'exercice de la juridiction.

L'organisation judiciaire des Romains se présente sous deux formes très-distinctes.

Dans la première, qui s'étend depuis les plus anciens temps jusqu'à Dioclétien, cette organisation repose sur la division du pouvoir judiciaire entre le MAGISTRAT PUBLIC *qui jus dicit*, et le JUGE PRIVÉ ou JURÉ *qui judicat*.

Dans la seconde, qui comprend les temps postérieurs à Dioclétien, l'organisation judiciaire se rapproche de celle qui est en vigueur chez nous : les citoyens ne sont plus appelés à participer à l'administration de la justice; la juridiction (*jurisdictio*) et le pouvoir de juger (*officium judicis*) ne sont plus séparés; ils sont confiés l'un et l'autre à des magistrats revêtus d'un caractère public.

PREMIÈRE ÉPOQUE.

Tribunaux civils depuis la fondation de Rome jusqu'à Dioclétien.

SECTION I^{re}.

Magistrats chargés de la juridiction.

§ 38. — Classement des magistrats d'après les temps et les lieux.

Les magistrats auxquels, pendant cette longue période, fut confié l'exercice de la juridiction, n'étaient pas les mêmes à Rome, dans l'Italie, dans les provinces. D'un autre côté, les magistratures subirent nécessairement le contre-coup des changements successivement apportés dans la constitution politique de l'État. Ainsi donc, pour étudier méthodiquement la nature et l'importance des magistratures, il faut avoir égard et aux temps et aux lieux.

Sous le rapport du *temps*, il faut naturellement distinguer la royauté, la république, l'empire.

Sous le rapport des *lieux*, il ne faut pas confondre Rome, le centre de l'empire et de la souveraineté, soit avec l'Italie, soit avec les provinces.

I. GOUVERNEMENT ROYAL.

§ 39. — Constitution politique et sociale; caractères de la jurisprudence sous les rois.

L'histoire des premiers siècles de Rome est fort incertaine. Les historiens qui, dans la suite, cherchèrent à en tracer le tableau, n'eurent guère pour documents que des traditions populaires dans lesquelles les fables les plus invraisemblables se trouvent constamment mêlées aux faits réels (1). Voici cependant, en ce qui touche le droit, quelques traits principaux dont la certitude ne paraît pas contestable.

La forme du gouvernement était essentiellement aristocratique : le roi n'était qu'un président à vie élu par les patriciens. La nation était divisée en deux classes distinctes : aux patriciens appartenaient exclusivement les droits politiques, l'exercice du sacerdoce et des magistratures civiles ; les plébéiens jouissaient seulement des droits civils ;

(1) Les Romains eux-mêmes ne connaissaient que très-imparfaitement les commencements de leur histoire, ainsi que l'avouent Tite-Live (*Præf.*, et VI, 1), Florus (*Initio*), et Cicéron (*de Republ.*, II, 2).—Chez les modernes, Vico, Beaufort, Niebuhr, Michelet, dans leurs laborieuses et savantes investigations, se sont efforcés à l'envi de renverser les traditions transmises par Tite-Live et Denis d'Halicarnasse ; mais on disputera longtemps sur le mérite de l'édifice que chacun d'eux a prétendu élever sur les ruines des anciennes croyances.

ils composaient une nation inférieure, une nation à part : les races ne se mêlaient pas ; la loi, d'accord avec l'orgueil patricien, défendait le mariage entre patriciens et plébéiens.

Nonobstant quelques témoignages contraires, il paraît certain que, jusqu'à la loi des XII Tables, il n'y eut que peu ou point de lois écrites, mais seulement un droit *coutumier* qui, chaque jour, allait se modifiant selon le besoin et les circonstances : « *Initio civitatis nostræ, dit Pomponius, populus sine lege certa, sine jure certo primum agere instituit, omniaque manu a regibus gubernabantur* (1). »

§ 40. — Rois. Tribuns. Préfet de la ville.

Le roi était le chef de la religion, le premier magistrat et le général de la cité (2).

Comme magistrat, il était chargé de maintenir et de faire exécuter les lois. — Dans le principe, il jugeait lui-même, et sans appel ; mais, dans la suite, on put appeler de sa sentence devant l'assemblée du peuple, au moins dans les affaires criminelles (3). — On ignore complètement quels étaient les magistrats subordonnés aux rois qui prenaient part au gouvernement, et notamment à

(1) Pompon., L. 2, § 1, ff., de *Orig. jur.*

(2) Pompon., L. 2, § 14, ff., de *Orig. jur.*

(3) Tit. Liv., I, 26. — Senec., ep. 108, 31. — Cicero, de *Rep.*, II, 31.

l'administration de la justice (1). — Il est bien fait mention de TRIBUNI CELERUM (2) et d'un PRÆFECTUS URBI (3) ; mais la première de ces fonctions était purement militaire ; la seconde ne nous est connue que par le passage de Tacite, qui n'entre dans aucun détail.

II. GOUVERNEMENT RÉPUBLICAIN.

§ 41. — Constitution politique et sociale ; caractères et progrès de la jurisprudence sous la république.

La république nous présente deux phases bien distinctes. La première est l'époque des grandes vertus civiques et privées, des grands travaux par lesquels le peuple romain s'assure l'empire du monde. Dans la seconde, la richesse et le luxe, fruits de la victoire, commencent à corrompre les mœurs ; enfin, les guerres civiles et les proscriptions préparent la chute de la république et le rétablissement du pouvoir monarchique.

Il faut distinguer l'histoire politique de l'histoire juridique.

I. *Histoire politique.* — L'histoire politique de cette période nous signale deux faits principaux.

(1) Pompon., L. 2, § 1, ff., de *Orig. jur.* — Conf. Tacit., *Ann.*, I, 26. — Cicero, de *Rep.*, II, 9 ; V, 2.

(2) Pompon., d. L. 2, § 15.

(3) Tacit., *Ann.*, VI, 11.

1° A l'extérieur, le peuple romain achève de soumettre l'Italie, et marche à la conquête de l'univers. La Sicile, l'Espagne, l'Afrique, l'Asie, les Gaules, tombent au pouvoir des Romains; mais les résultats de la conquête sont bien différents en Italie que dans les pays conquis hors de la péninsule. — L'Italie vaincue ne tarda pas à se confondre avec les vainqueurs; elle fut agrégée à la cité conquérante, et partagea avec elle la souveraineté. Cependant, malgré cette agrégation, les petites républiques italiennes conservèrent une administration locale indépendante, origine du système municipal. — Les provinces, ou pays conquis hors d'Italie, ne furent pas, à beaucoup près, aussi bien traitées: elles perdirent, en général, leur droit public et civil, et subirent la loi imposée par le vainqueur; le sol fut déclaré propriété du peuple romain; les habitants furent sujets de Rome; les administrations locales disparurent; les provinces furent gouvernées despotiquement par des proconsuls ou des propréteurs envoyés de Rome.

2° A l'intérieur, la constitution primitive de la cité subit une altération profonde.

La révolution, qui avait renversé la royauté, n'avait profité qu'aux seuls patriciens. Le peuple, qui y avait si puissamment contribué, n'en tira aucun avantage: au lieu d'un tyran, il en eut mille. Tant qu'avait vécu Tarquin le Superbe, les nobles avaient ménagé le peuple; mais quand sa mort les eut débarrassés de ce souci, ils jetèrent le masque, et ne gardèrent plus aucun ménagement. Il est in-

contestable que jamais l'oppression du peuple par les patriciens, des petits par les grands, des pauvres par les riches, ne fut aussi dure et aussi violente que dans les premiers siècles qui suivirent l'établissement du gouvernement républicain. Le sénat repoussait ou éludait les plaintes les plus justes du peuple; il fallait lui arracher, une à une, les concessions les plus raisonnables. La loi des XII Tables, que le peuple eut tant de peine à obtenir, respire, dans plusieurs de ses dispositions, toute l'insolence patricienne. Cette loi défendait le mariage entre patriciens et plébéiens; elle accordait aux créanciers les moyens de contrainte les plus barbares contre leurs débiteurs: or, à cette époque, toutes les richesses étant concentrées dans les mains des patriciens, les créanciers ne pouvaient guère se rencontrer que parmi les nobles; les débiteurs, parmi les pauvres plébéiens, trop souvent réduits à la nécessité des emprunts.

Mais cette inégalité révoltante entre les deux classes qui composaient la nation ne tarda pas à engendrer entre elles une lutte qui, après bien des vicissitudes, se termina enfin au cinquième siècle, par la victoire complète de la démocratie. Les plébéiens conquièrent le grand principe de l'égalité politique et civile; tous les citoyens, sans distinction, devinrent admissibles à toutes les fonctions, à toutes les dignités religieuses et politiques.

II. *Histoire juridique.* — L'histoire juridique de cette période nous présente deux traits principaux:



les rigueurs de la législation civile sont adoucies; le droit arrive à l'état de science proprement dite.

1° La loi des XII Tables était en harmonie avec la rudesse de l'époque où elle fut portée. Le père de famille avait sur ses enfants droit de vie et de mort; les enfants ne pouvaient rien avoir en propre, tout ce qu'ils acquéraient était propriété du père de famille; la loi ne leur assurait aucune portion de l'hérédité paternelle. — Le débiteur insolvable pouvait être réduit en esclavage et même mis à mort par ses créanciers. — La succession *ab intestat* était exclusivement dévolue à la famille civile; le législateur ne tenait aucun compte des affections du défunt. — Enfin, la procédure était l'image d'un combat.

Ces lois, faites pour un peuple grossier et encore barbare, ne pouvaient convenir à Rome civilisée et polie; elles durent être adoucies. Toutefois la réforme ne s'opéra point au moyen d'une refonte radicale du code décemviral; loin de là, les XII Tables, entourées d'un respect presque superstitieux, continuèrent à être regardées, du moins en théorie, comme la base fondamentale du droit civil. Mais, dans la pratique, les dispositions de la loi furent éludées par l'interprétation quelquefois trop subtile des juriconsultes, et surtout par l'autorité du préteur. Le droit prétorien, plus ami de l'équité, vint se placer à côté du droit civil proprement dit, pour le modifier, soit à l'aide de fictions de diverses natures, soit en accordant, sous un nom nouveau, ce que le droit civil refusait sous

un autre. C'est ainsi, par exemple, que le préteur accorda à certaines personnes, sous le nom de *bonorum possessio*, l'hérédité que leur refusait le droit civil.

2° Dans les deux premiers siècles de la république, la connaissance du droit continua à être le monopole d'une caste: conservée et transmise comme un mystère dans les familles patriciennes, la jurisprudence n'était point une science accessible à tous, mais le patrimoine de quelques familles.

Le droit se liait d'ailleurs étroitement à la liturgie du culte national: science sacrée plutôt que mondaine, il dépendait autant de l'aruspice et du pontife que du magistrat civil: *Interpretandi scientia et actiones apud collegium pontificum erant* (1). Le patricien disposait donc souverainement de la justice: comme pontife, il disait quel jour on pouvait plaider; comme patron, il apprenait à ses clients plébéiens la pantomime symbolique et les paroles sacramentelles dont ceux-ci devaient se servir pour réclamer leurs droits; enfin, comme magistrat, sur son tribunal, il décidait de la fortune et de la liberté des plébéiens avec un arbitraire sans limites; puisque, d'une part, le droit était incertain, et que, de l'autre, aucun recours n'était ouvert contre la sentence.

La rédaction des XII Tables avait rendu, il est vrai, un immense service en mettant à la portée de tous le texte de la loi. Mais il ne suffisait

(1) Pompon., L. 2, § 6, ff., de *Orig. jur.*

pas de connaître la loi, il fallait savoir s'en servir : la symbolique et les formules ne cessèrent point, de longtemps encore, d'être un secret dont la connaissance était soigneusement dérobée aux plébéiens. Pour que le droit cessât d'être une science occulte, il fallut l'indiscrétion d'un Flavius et d'un Ælius. Enfin, vers la fin du cinquième siècle, un plébéien, Tibérius Coruncanus, arrive au pontificat ; les voiles qui cachaient aux profanes les mystères de la jurisprudence sont alors déchirés complètement et pour toujours ; Coruncanus enseigne publiquement le droit. A partir de cette époque, patriciens et plébéiens se livrèrent avec ardeur à l'étude des lois ; les uns pour conserver leur ancienne influence, les autres pour en acquérir ; car la connaissance du droit conduisait à tous les honneurs aussi bien que les triomphes militaires. A ces causes d'émulation ajoutons encore la grandeur et l'importance des procès : des rois, des nations entières viennent plaider devant le peuple-roi !...

A la fin du sixième siècle, l'importation à Rome de la littérature et de la philosophie grecques vint se joindre à ces causes de perfectionnement et donner au droit romain une impulsion nouvelle, sans lui rien faire perdre de son originalité. De l'état de précepte despotique et formel, le droit, posé sur des bases plus larges, passa à l'état de science morale. La philosophie stoïque, embrassée avec ardeur par les jurisconsultes romains, imprima à leurs décisions ce haut caractère de no-

blesse et de raison qui distinguait la sublime morale de Zénon. En même temps, la dialectique, si soigneusement cultivée au Portique, apprit aux jurisconsultes l'art de féconder le texte des lois en tirant des principes premiers des conséquences rigoureuses qui, à leur tour, devenaient la source intarissable de mille déductions nouvelles. Ainsi la jurisprudence devint véritablement alors une science, bien qu'elle ne soit arrivée à son entière perfection que dans les siècles suivants.

I. MAGISTRATS DE ROME.

§ 42. — Rapports de Rome avec le reste de l'État.

Par rapport au reste de l'État, Rome n'était pas seulement une *capitale*, dans le sens que nous attachons aujourd'hui à ce mot : elle n'avait pas seulement sur toutes les autres villes une prééminence honorifique ; mais elle était le siège réel et unique de tous les pouvoirs, le seul lieu où pussent se décider souverainement toutes les affaires de la république.

Cette centralisation si absolue et si complète s'explique aisément par la nature du gouvernement, et par le système tout particulier que les Romains avaient adopté à l'égard de leurs conquêtes.

La souveraineté du peuple n'était pas seulement un principe, c'était un fait : toutes les affaires un peu importantes, la confection des lois, l'élection