

## CHAPITRE TROISIÈME.

### PROCÉDURE NOUVELLE SOUS LES EMPEREURS CHRÉTIENS.

#### SECTION I.

##### *Caractères de la procédure nouvelle.*

##### § 240. — Origine de la nouvelle procédure.

La procédure extraordinaire dont nous avons parlé plus haut avait existé de tout temps à Rome. Peut-être même est-elle la plus ancienne; car il est déjà fait mention de la *persecutio* par opposition à la *petitio* et à l'*actio* dans la formule de la stipulation aquilienne (1); d'un autre côté, si l'on adopte l'opinion de M. Heffter, le juge serait resté étranger à l'action *sacramenti* jusqu'à la loi *Pinaria* (2). Quoiqu'il en soit, ces procédures exceptionnelles se multiplièrent sous les empereurs : si nous en croyons Julien et Callistrate, il paraît que de leur temps il dépendait à peu près des magistrats de renvoyer au juge ou de connaître eux-mêmes (3). Enfin Dio-

(1) § 2, Inst., *Quib. mod. oblig. toll.*

(2) Voyez ci-dessus, page 389.

(3) Julian., L. 8; — Callistr., L. 9, ff., *de Offic. præsid.*

clétien, par une constitution de l'an 294, convertit l'exception en règle générale. Il enjoignit aux présidents des provinces de statuer eux-mêmes sur tous les procès, en leur permettant toutefois de renvoyer la connaissance du litige aux juges pédanés (1), mais seulement quand les affaires seraient de peu d'importance, ou lorsque des occupations plus pressantes ne leur permettraient pas de vaquer eux-mêmes à l'administration de la justice (2).

Quoique la constitution de Dioclétien ait été rendue spécialement pour les provinces, il paraît bien certain que l'*ordo judiciorum* tomba en même temps à Rome et dans toute l'Italie. (Voy. § 100.)

##### § 241. — Influence de l'abolition de l'*ordo* sur la nature juridique de l'action.

La nature des actions subit nécessairement de profondes altérations, par suite de l'abolition de l'*ordo judiciorum*.

Dans la procédure formulaire, on avait justement défini l'action, le droit de poursuivre devant des jurés, *jus persequendi in judicio*... En effet, nul ne pouvait introduire une instance sans en avoir préalablement obtenu la permission, le droit, c'est-à-dire la formule. — Depuis Dioclétien chacun peut, à ses risques et périls, introduire une instance, sans avoir aucune permission à demander : l'action est encore, il est vrai, le *droit*

(1) Voyez ci-dessus, page 320 et suiv.

(2) Diocl. et Maxim., L. 2, C., *de Pedan. jud.*

*de poursuivre* : mais ce droit sanctionnateur est désormais la suite nécessaire de la violation du droit sanctionné; et il n'est plus nécessaire qu'il soit accordé d'une manière spéciale par le magistrat. Les mots *in judicio* ont aussi perdu la signification technique qu'ils avaient dans l'ancienne définition; et c'est à tort que Justinien a conservé une expression qui ne convenait plus de son temps.

Sous le point de vue de la forme extérieure, la différence n'est pas moins tranchée : l'action formulaire était un acte émané de l'autorité publique, un véritable arrêt interlocutoire rendu par le magistrat; sous Justinien, ce n'est plus que l'expression d'une prétention bien ou mal fondée, mais en définitive un acte purement privé.

§ 242. — Influence de l'abolition de l'*ordo* sur la nature juridique des exceptions.

C'est surtout dans la matière des exceptions que l'on peut se convaincre de l'absence complète de discernement des compilateurs aux ordres de Justinien : sans tenir aucun compte des changements radicaux survenus dans l'organisation judiciaire et dans la procédure, ils ont reproduit littéralement toutes les définitions et les explications écrites par les jurisconsultes sous l'empire de la procédure formulaire. Dans cette procédure, ainsi que nous l'avons dit, l'exception était une restriction apportée par le magistrat au pouvoir de condamner que la formule conférait au juge, et nous avons vu que la nécessité des exceptions reposait uniquement

sur ce que le juge n'eût pu, sans ces restrictions, prendre en considération certaines circonstances dont l'appréciation ne rentrait pas de plein droit dans son office. — Mais quel sens tout cela peut-il avoir sous Justinien, puisque, de son temps, il n'y a plus de formule, et que le magistrat chargé de statuer sur le fond peut, en vertu de sa juridiction, prendre en considération, soit pour condamner, soit pour absoudre, aussi bien les motifs qui ne reposent que sur le droit prétorien, que ceux qui résultent du droit civil? Il est évident que l'ancienne nature des exceptions n'existe plus; et qu'elles rentrent désormais dans les défenses ordinaires.

## SECTION II.

### *Marche de la procédure sous les empereurs chrétiens.*

#### I. MOYENS D'ASSURER LA COMPARUTION DES PARTIES.

§ 243. — I. *Denuntiatio litis.* (Voy. § 193.)

Dans l'ancienne procédure, le demandeur citait son adversaire *in jus* : là, il éditait son action; puis le défendeur obtenait un délai pour préparer ses moyens, en promettant de se représenter devant le magistrat au jour fixé par le *vadimonium*. Mais