

## Le procès romain : approche sociologique

Michel HUMBERT

*Professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)*

RÉSUMÉ. — Les mobiles de l'action, à la fin de la République romaine, renvoient à des comportements dominés, du côté des parties, par la *pietas* et la *fides*, du côté des orateurs qui les assistent, par la constitution de réseaux de clientèles. Le procès, ainsi, tient une place majeure dans la cohésion morale et la structure socio-politique de la Cité. En revanche, la fonction spécifiquement juridique (affirmer un droit, condamner un coupable, assurer le respect de la loi) paraît secondaire, voire accessoire.

« Approche sociologique » : avant même que les termes en soient définis, on a compris, non sans soulagement, ce dont il ne sera pas question. Le rituel du *sacramentum*, les rubriques et formules de l'Édit du Préteur au service de la procédure formulaire, les pouvoirs accrues dévolus au juge fonctionnaire dans le procès cognitoire, le passage du procès criminel accusatoire à la procédure inquisitoire : autant d'aspects techniques, pour certains parfaitement connus, qui seront entièrement laissés de côté, au profit d'une vision plus pragmatique et plus naïve : à quoi servait le procès romain ? Quelle place originale tenait-il dans la société et dans les mentalités de Rome ?

Mais, avant tout, de quelle Rome peut-on parler ? Une étude diachronique, conduite des XII Tables jusqu'à Justinien, serait impossible, du fait des sources. La procédure archaïque, dominée par les rigides actions de la loi, par exemple, n'est sociologiquement illustrée que de quelques bribes, grâce à Plaute : mais leur utilisation ne conduirait qu'à d'inutiles et interminables controverses <sup>1</sup>.

Passons à l'Empire : pour les deux premiers siècles, Tacite, Suétone, Pline le Jeune, Dion Cassius surtout, mais que l'on peut compléter par Sénèque et Quintillien, fournissent un matériau considérable, mais dont l'intérêt sociologique ne doit pas être surestimé. Ce sont en effet surtout des procès criminels – politiques – instruits par le Sénat (ou l'Empereur derrière le Sénat), et des procès de nature fiscale : dans les deux cas, mais avec des rôles différents, on voit à l'œuvre l'engeance méprisée, voire honnie, des délateurs qui, pour flatter le prince, lancent des accusations devant le Sénat ou, pour

<sup>1</sup> Voir à ce propos la position originale de J.-M. Kelly, *Roman Litigation*, Oxford, 1966, qui soutint, avec plus d'audace que de preuves, que la justice archaïque n'était accessible qu'aux puissants.

bénéficiaire des récompenses promises, dénoncent les coupables d'infractions fiscales<sup>2</sup>. La Rome de l'Empire, c'est entendu, a pratiqué la délation et des personnages de rang sénatorial s'y sont illustrés ; mais le résultat de l'enquête, si l'on devait s'y attarder, manquerait de piquant, car on devine la conclusion : flatterie et appât du gain ont été le mobile de nombreuses accusations - dénonciations. Nous ne nous engagerons donc pas dans ce dossier qui réserve trop peu de surprises.

Un peu plus tard commencent les procès contre les chrétiens. Mais, cette fois, la spécificité si surprenante, à première vue déroutante, de ces procès nous dissuade de les intégrer dans une étude de sociologie. Un exemple suffira. Les chrétiens, ces accusés qui ne fuient pas l'accusation, vont même au devant des poursuites, convaincus que leur supplice et leur martyre donneront à leur foi un éclat incomparable ; or ces accusés refusent même l'assistance d'un défenseur que les autorités, dans le souci d'une justice égale, cherchent à leur imposer. Il n'y a, on en conviendra, rien de commun avec l'atmosphère d'un procès ordinaire, au point que l'on pourrait parler ici d'une inversion du mécanisme processuel : l'accusé va au devant de la peine, il appelle le supplice, refuse les circonstances atténuantes - ou même la grâce que lui tend son défenseur ; et le juge condamne malgré lui, conscient du jeu absurde qu'il est contraint de jouer, convaincu de contribuer à donner vigueur et puissance à la déviance religieuse qu'il est de son devoir de combattre<sup>3</sup>.

Encore un peu plus bas dans l'histoire et l'on arrive à l'activité quotidienne que l'évêque, dans le cadre de son *episcopalis audientia*, développe au service de tous ceux qui viennent lui demander conseil (un texte législatif fait-il problème : l'évêque se prononce), arbitrage, jugement. Les lettres de saint Augustin fourmillent d'exemples de ces sollicitations permanentes, signe de la confiance sans borne que ces populations placent dans la sagesse, le bon sens, la culture juridique de leur pasteur. Mais s'agit-il bien de procès ? Le débat entre la conception arbitrale de la sentence épiscopale et celle qui prend le parti d'y voir un véritable jugement n'est pas clos. Il serait hasardeux d'intégrer sans autre « procès » le dossier de l'*episcopalis audientia* dans le procès romain.

Par éliminations successives, on constate qu'une période privilégiée résiste : la fin de la République. Serait-ce grâce à l'abondance, fortuite, d'actes de la pratique ? Avec la découverte, il y a quelques années près de Pompéi, des archives d'une famille de négociants de Pouzzoles, on le crut un moment. Mais la reconstitution, la lecture, l'édition des tablettes achevées, il faut bien reconnaître que les vingt-sept documents processuels (sur près de cent vingt-cinq reconstitués) sont d'une sécheresse désespérante<sup>4</sup> : ce n'est pas avec quinze documents probatoires d'ajournement (*vadimonia*), six fragments de caution pour la comparution du défendeur (*testationes sisti*) et quelques compromis (en gé-

<sup>2</sup> Sur les délateurs aux premiers siècles de l'Empire, études partielles (mais se complétant dans l'ensemble) de G. Provera, *La vindicatio caducorum. Contributo allo studio del processo fiscale romano*, Turin, 1964 ; T. Spagnuolo Vigorita, *Exsecranda pernicies. Delatori e fisco nell'età di Costantino*, Naples, 1984 ; L. Fannizza, *Delatori e accusatori, l'iniziativa nei processi di età imperiale*, Rome, 1988.

<sup>3</sup> Voir pour tous ces aspects G. Lanata, *Gli atti dei martiri come documenti processuali*, Milan, 1973 et la contribution, à paraître, du même auteur, dans les *Actes de la Table Ronde* (Paris II-C.N.R.S. fév. 1993) consacrée à l'assistance en justice dans l'antiquité gréco-romaine.

<sup>4</sup> Voir l'édition définitive de G. Camodeca, *L'Archivio Puteolano dei Sulpicii*, I, Naples, 1992.

néral entre gens du même milieu), que l'on pourra dresser un tableau même schématique de la sociologie judiciaire romaine. Mais il reste le corpus cicéronien, source majeure et qui, plus encore que par le hasard des sources, trouve sa place, à la fin du II<sup>e</sup> siècle et au I<sup>er</sup> siècle av. J.-C., au cœur d'une véritable explosion de la processualité. Les raisons de cette activité intense - qui fera du procès l'un des comportements typiques du Romain - sont multiples.

1.— L'éclosion de la procédure formulaire, tout d'abord, aménage, pour la justice civile (ou privée), un vaste espace de liberté aux parties, à la défense, aux conseils juridiques. Alors que la procédure archaïque, affrontement rituel d'affirmations contradictoires, enfermait le magistrat, le juge, les parties dans une tâche bornée sans marge de manœuvre, le nouveau procès formulaire au contraire offre l'occasion de débats. Dès la phase *in iure*, les *iuris consulti*, les experts en droit qui entourent, dans le *consilium* <sup>5</sup>, le préteur, préparent activement au prix de controverses que leurs successeurs recueilleront avec délices, l'élaboration de la formule et son octroi. La phase *apud iudicem*, devant un juge non technicien, est le lieu privilégié de larges plaidoiries qui n'avaient guère leur place dans l'application d'un droit formaliste. Plusieurs audiences se succèdent chacune d'une durée de huit à dix heures : les orateurs et le public sont les nouveaux venus dans ce procès, dont l'enjeu dépasse largement les parties en litige et leur juge.

2.— C'est aussi l'époque où la romanisation de l'ensemble de l'Italie provoque l'afflux à Rome des causes italiennes. Il faut prendre rang pour obtenir audience devant le préteur et l'on fait la queue devant son tribunal. Mais les plaideurs ne sont pas seuls à venir chercher justice à Rome (et de toute l'Italie) : les orateurs municipaux, en quête d'ascension sociale, offrent leurs services à Rome, où ils tentent fortune.

3.— C'est encore au versant du II-I<sup>er</sup> siècle qu'une importante réforme de la procédure criminelle aboutit à multiplier les occasions de procès. D'inquisitoire (depuis les origines de la cité), la répression des crimes, avec le déclin de la procédure magistrat-comitiale, devient accusatoire (avant de redevenir, à partir du III<sup>e</sup> siècle ap. J.-C., inquisitoire). Les citoyens sont conviés, par le jeu des actions populaires, à dénoncer les crimes dont les membres de la classe politique sont accusés (brigues, corruption, péculat, malversation, abus de pouvoir, conspiration et participation à des mouvements factieux). Or ces procès deviennent très fréquents. On a pu calculer que les risques d'être accusé sont énormes, de l'ordre de un sur deux pour un sénateur de rang prétorien, et que les risques d'être condamné restent considérables (un sur six) <sup>6</sup>.

Il faudra expliquer - et ce sera le principal axe de cette approche sociologique - l'intensité de cette activité processive : mais il serait certainement faux de la rapporter à des mœurs politiques singulièrement dépravées ou à la désinvolture extrême de débiteurs fuyant leurs engagements. Ce qui importe, pour le moment, c'est de souligner que tout est aménagé à Rome pour donner à l'activité judiciaire le plus de publicité possible.

<sup>5</sup> Sur le *consilium* entourant juges et magistrats et son rôle d'aide dans la résolution des conflits, on consultera la contribution de M. Ducos, dans les *Actes* signalés *supra*, n. 3.

<sup>6</sup> Voir les suggestions chiffrées, très vraisemblables, proposées par J.-M. David, *Le patronat judiciaire au dernier siècle de la République romaine*, Rome, 1992, p. 38-42.

Le temps du procès, ainsi, reste fixé comme à l'époque archaïque, aux jours « ouvrables », aux *dies fasti*, aux nones, jours de la plus grande affluence, alors que les jours occupés par les fêtes religieuses ou l'activité comitiale sont en vacance judiciaire.

Le lieu du procès est plus révélateur encore. Du IV au I<sup>er</sup> siècle, on constate une véritable invasion des sièges des tribunaux qui s'emparent de l'ensemble du forum. Le tribunal du préteur est d'abord installé sur les rostris, en un lieu élevé, mais étroit. Puis, vers 150, au terme d'un dédoublement, le forum est pris en tenaille : à l'une de ses extrémités siège le magistrat, tandis qu'à l'autre, les juges (pour les *iudicia privata*) remplissent leur fonction, du côté des rostris. Puis, vers 75, un ensemble architectural que Cicéron ira jusqu'à qualifier de théâtre, s'élève à l'opposé du *comitium*. Le tribunal est toujours élevé, afin de ménager une distance entre les juges et l'orateur<sup>7</sup>.

Pour les *iudicia publica* (on sait que, à la fin de la République, le principe est celui de la spécialité des cours criminelles : chaque type de crime relève d'une cour spéciale), de multiples tribunaux parsèment le peu d'espace resté vide du forum, que l'on peut, sans abus, qualifier de « plein de tribunaux » (*forum plenum iudiciorum*). De l'un à l'autre, les orateurs et le public ne cessent de circuler, allant d'une affaire ou d'un spectacle à l'autre.

Car ces procédures se déroulent en plein air, alors que le repli à l'abri d'une basilique sera plus tardif et plus tardif encore le huis clos d'un *secretarium*. Toutes les phases du procès se déroulent publiquement - et les rituels ne manquent pas, qui prennent à témoin les Quirites, c'est à dire le peuple romain dans sa totalité et son officialité : le tirage au sort des jurés, leur récusation, les plaidoiries et jusqu'aux délibérations (avec sollicitation des membres du *consilium*, qui entourent aussi bien le magistrat qui organise l'instance que le juge qui tranche). Le vote des jurés, la proclamation de la sentence se font aussi devant tous. Il est visible que le procès n'a rien d'un arbitrage technique rendu par des experts, dans la confidentialité et à l'abri de l'émotion ou de la passion.

Au contraire, le procès romain, de la fin de la République au début de l'Empire, a gagné le cœur de la cité, qui se prend à vivre au rythme de l'activité judiciaire (privée et publique). L'espace public et le temps public sont occupés par cette activité, qui mobilise des énergies et des talents considérables. Pourquoi ?

Cette frénésie, cette boulimie judiciaires ne proviennent certainement pas de l'attitude des juges, ni du préteur. Nulles épices ne peuvent être alléguées pour justifier l'introduction à Rome d'un schéma de vénalité ou de rémunération - valable pour d'autres civilisations.

Les véritables acteurs de cette activité intense sont à chercher auprès des plaideurs, de leurs patrons (ou défenseurs) et du public. C'est donc à ceux-ci que nous limiterons notre propos. Mais il faut au préalable dire un mot de cette forme si spécifiquement romaine de cette assistance en justice qu'assure le *patronus* ou *orator*.

Un très vieux schéma romain veut que l'on ne se présente pas isolé devant la justice. On se fait accompagner d'un protecteur (*patronus*) qui, soit agit à votre place (*procurator, cognitor*), soit (et le plus souvent) plaide et assure votre défense. Ces patrons sont recrutés dans les milieux les plus élevés de l'aristocratie, comme vient de le

<sup>7</sup> C. Gioffredi, « I tribunali del Foro », *SDHI* 9, 1943, p. 227-282 ; B. Frier, *The rise of the Roman Jurists*, Princeton, 1985, p. 57-60 ; J.-M. David, *cit.*, p. 40-42.

confirmer de manière exemplaire l'ouvrage tout récent de J.-M. David <sup>8</sup>. La tâche est en effet des plus nobles, car elle implique une très solide formation intellectuelle et elle procure une force particulièrement nécessaire aux milieux aristocratiques. En effet, le service rendu par le *patronus* à son assisté (ou client), s'il n'est pas monnayé (ni monnayable), crée cependant un devoir de reconnaissance impliquant, mais dépassant, et de loin, la fidélité politique - durable, héréditaire. Les patrons-orateurs construisent ainsi sur leur activité de véritables réseaux de clientèles.

Les préoccupations ou intérêts du *patronus* tiennent, on le pressent, une place essentielle dans le fonctionnement de la justice. On les retrouvera constamment à côté des intérêts propres aux plaideurs eux-mêmes.

Les plaideurs, leur patron : il reste le public. Or il est omniprésent : en tant que censeur vigilant des comportements, il blâme les poursuites inconvenantes, condamne la pusillanimité d'un parent réticent à venger une victime et à rendre coup pour coup ; il applaudit aux accusations triomphantes et se passionne pour l'innocence injustement attaquée mais valeureusement défendue. La cité se mobilise toute entière autour des acteurs du procès, participe à leur *action*, avide d'entendre leurs *paroles*.

La parole et l'action. Plus exactement, l'action et la parole. Pourquoi agir en justice : quels mobiles peut-on reconnaître à l'action dans une approche sociologique ?

Par quels arguments, ou quelles attitudes, s'efforce-t-on de convaincre juge ou jurés ? C'est tout le domaine de la parole qu'il conviendra ensuite de sonder.

## I.— AGIR

Par « agir », on comprendra intervenir par un procès et intervenir dans un procès. « Par un procès » : quelles motivations incitent un citoyen à saisir la justice, à affronter un adversaire ou, au contraire, à fuir les tribunaux et refuser de porter plainte ? Intervenir « dans un procès » concerne, différemment, l'aide ou l'assistance apportée à l'action d'autrui. Quels mobiles, là encore, reconnaître chez l'orateur qui apporte son assistance en justice ?

L'acteur et l'orateur : deux intérêts convergents, qui conduisent tous deux à accuser ou à défendre.

### A.— *L'acteur : les devoirs de pietas, de fides, de vengeance.*

Si l'on avait demandé à un Romain de la République quel motif majeur, à ses yeux, pouvait guider les comportements judiciaires, il n'aurait certainement pas songé à l'intérêt (*commoda*), mais aurait invoqué des notions purement morales, telles que la *pietas* et la *fides*. Ce sont ces valeurs qu'il faut voir à l'œuvre ; elles dictent des attitudes diamétralement opposées.

<sup>8</sup> Le titre de l'ouvrage (centré sur le *patronus*) est plus étroit que le contenu du volume. L'énorme matériau rassemblé et magnifiquement commenté fait de cette thèse l'ouvrage de référence pour tous les aspects du procès romain de la fin de la République.

1.- La *pietas* et la *fides* dessinent, tout d'abord, des espaces interdits à l'activité judiciaire. A l'intérieur des cercles traditionnels de la parenté, de la *domus*, de la *familia*, - qui englobe les relations entre patrons et affranchis -, et du patronat (relation *patronus-clientis*), non seulement l'action n'est pas admise (qu'elle soit civile ou criminelle), mais apporter son concours, par exemple en fournissant son témoignage, à une action transgressant ces cercles réservés serait moralement répréhensible.

Les fondements de cette morale de l'honneur se laissent saisir. On y trouve à la fois l'idée que dans ces cercles définis par les obligations de *pietas* et *fides*, les manquements au droit ne sont guère à craindre, à la fois la conviction de l'inconvenance d'une condamnation, en cas de défaillance individuelle : les principes de la cohésion familiale ou les devoirs de respect inclus dans la *fides* en seraient immanquablement ébranlés.

Mais il faut aussi souligner, et l'on passe ici de l'interdit aux convenances, que, entre les membres d'un même milieu, les relations d'affaires ne conduisent guère à des procès. La correspondance de Cicéron apporte un témoignage exceptionnel pour ces relations au sein des milieux aristocratiques : mais il n'y a aucune raison pour ne pas en étendre la portée aux autres milieux également soudés par d'intimes relations d'affaires ou professionnelles. Ainsi les multiples prêts (à intérêt), les nombreux services demandés et rendus, proches du mandat ou de la gestion d'affaires (du type, juridiquement non précisé et non déterminable, *rogavit ut...*), les tractations enchevêtrées ne conduisent jamais à des procès. On peut même aller plus loin : ces relations ne sont pas même traduites en termes de droit ; il est bien probable qu'elles ne devaient jamais conduire jusqu'à une action (dont les sources ne rapportent d'ailleurs aucune mention).

On découvre ici une morale qu'il serait certainement erroné de qualifier trop étroitement d'aristocratique, car elle est le propre de milieux cohérents où des relations d'affaires se nouent mutuellement ; elle s'oppose à ce que l'on transpose ce qui relève d'un code de l'honneur en termes de documents probatoires (*probatio, testatio*), de contrat (*contractus, conventio*) et plus encore d'*actio* ou de *condemnatio*. Tout cela reste du domaine de l'*amicitia*, fondée exclusivement sur la *fides*. Or, quand commence la *fides*, le monde du droit s'arrête<sup>9</sup>.

2.- Mais si *pietas* et *fides* condamnent parfois la possibilité d'agir, inversement ces deux valeurs sont, par d'autres aspects, susceptibles de créer un impérieux devoir d'agir, notamment celui d'accuser, quand il y a du devoir héréditaire de venger. Plutarque (*Cat. maj.* 15, 3) attribue à Caton le censeur cette obligation de conscience : « un jeune homme avait fait retirer ses droits civiques à un ennemi de son père défunt et traversait le forum après le jugement, lorsque Caton se porta à sa rencontre, lui serra la main et lui dit : — voici ce qu'il faut offrir en sacrifice à ses parents, non pas des agneaux et des chevreux mais les larmes et la condamnation de leurs ennemis — »<sup>10</sup>. C'est encore la force du même *mos maiorum* que respecte scrupuleusement Aurelius Cotta (fils du

<sup>9</sup> Les actions de bonne foi ne marquent pas une confusion de la *fides* et du *ius* ; elles sont la récupération (au terme d'une annexion, et donc d'une conversion) de la *fides* par le *ius*. Les obligations des parties au contrat de vente n'ont plus relevé de la morale mais du droit, dès lors que les actions civiles de bonne foi ont été créées par le préteur.

<sup>10</sup> Cf. J.-M. David, *cit.*, p. 185. Sur ce devoir de vengeance, Y. Thomas, « Se venger au forum, solidarité familiale et procès criminel à Rome », in *La Vengeance (Vengeance, Pouvoirs et idéologies dans quelques civilisations de l'Antiquité)*, Paris, 1984, p. 65-100, notamment p. 66-75.

consul de 74) : « Le jour même où il prit la toge virile, dès qu'il fut descendu du Capitole, il demanda la mise en accusation de Cn. Carbo qui avait fait condamner son père et après l'avoir poursuivi tout au long du procès, le fit briser par un jugement, inaugurant sa vie de jeune homme et témoignant pour la première fois de son intelligence par une belle action » (Valère Maxime 5, 4).

Ce devoir de *pietas* incombe tout naturellement au fils du défunt, en priorité, mais s'il ne peut agir, l'obligation passe à ses agnats et, au-delà, aux affranchis du défunt. L'un des meilleurs exemples de ces chaînes de solidarité, reconstituées par J.-M. David, concerne le devoir de venger l'assassinat de Clodius, perpétré par Milon. Le fils de Clodius, âgé de dix ans seulement, est trop jeune pour honorer ce devoir ; mais les frères de Clodius sont d'un rang trop élevé pour descendre dans l'arène judiciaire. Ce seront alors les neveux paternels de la victime qui accuseront l'assassin, Milon <sup>11</sup>.

La solidarité sait encore manifester sa force, du vivant même de la victime d'une accusation criminelle : car non seulement le crime, mais l'accusation criminelle appelle aussi vengeance. Et l'accusation-réflexe pourra fort bien être dirigée non seulement contre l'accusateur, mais contre les descendants de celui-ci : on assiste à de véritables chaînes d'accusation <sup>12</sup>.

Ces comportements, très fréquents - ils représentent quelque 20 % des accusations criminelles – fournissent plusieurs leçons.

a) La mentalité qui sous-tend ces accusations en forme de représailles, n'est nullement celle de réparer une injustice pour réhabiliter un innocent condamné. Il ne s'agit pas de corriger une erreur judiciaire, ou présumée telle. L'innocence du parent qui a subi une accusation, puis une condamnation, n'est guère évoquée : sa culpabilité n'est jamais mise en question, ni contestée. Elle n'importe pas. Mais quel est le mobile de l'accusation-réflexe, s'il n'est pas d'obtenir réparation ? Il convient avant tout de laver l'affront de l'accusation : c'est celle-ci, et elle seule qui, en tant que telle, est dénoncée comme une honte appelant vengeance.

b) On perçoit que l'action, notamment l'accusation criminelle publique, joue difficilement le rôle d'un élément de pacification ou d'apaisement. La vertu lénifiante et restauratrice de paix sociale que l'on s'accorde traditionnellement à reconnaître au procès n'est pas, loin de là, constatable ici. Au contraire, l'action appelle, en représailles, une action-retour, punitive ou réparatrice. La spirale vindicatoire, par générations interposées, s'empare de la justice comme d'un lieu privilégié. Sans doute existe-t-il des formes de vengeance plus violentes que les accusations criminelles, mais il faut bien constater que le rôle attribué à la justice, celui de désamorcer les tensions et résoudre les conflits, est sérieusement mis en question.

c) L'accusation criminelle est naturellement perçue comme un acte d'une exceptionnelle hostilité. C'est encore un devoir inscrit dans la *pietas* que d'entretenir cette hostilité héréditaire en lançant des accusations. L'*inimicitia* peut parfaitement revêtir le masque judiciaire.

<sup>11</sup> Références chez J.-M. David, *cit.*, p. 186-187.

<sup>12</sup> En 77 Gallius accuse et fait condamner Q. Calidius (pr. 79). Dix ans plus tard, M. Calidius fils accuse (sans succès) Gallius. Quinze ans après, les fils de Gallius, pour punir l'affront de l'accusation dont leur père avait été victime, accusent à leur tour, mais en vain, M. Calidius. Cf. J.-M. David, *cit.*, p. 188.

3.– Ne pas agir par déférence pour la *pietas*, agir par souci de la *pietas* ; l'acteur peut encore décider d'agir pour déclencher les hostilités. Sans aller jusqu'à parler d'une perversion du système accusatoire romain, ou même du système judiciaire dans son ensemble, il faut bien reconnaître que l'on assiste ici à une utilisation quelque peu détournée de l'accusation populaire. Si la logique de l'accusation populaire trouve sa raison d'être dans le souci de confier à la vigilance des citoyens les comportements criminels (en particulier ceux dont les magistrats sont coupables), il est certain que ce mobile est à peu près absent des motivations individuelles des accusateurs, dont on peut dresser le bilan.

En effet, intenter une action en justice s'exprime par une locution tout à fait caractéristique des véritables intentions des accusateurs : *inimicitias suscipere* <sup>13</sup> : « se mettre un ennemi sur le dos », « assumer une inimitié », « déclencher les hostilités » (et pas du tout confondre un coupable, servir la justice, œuvrer pour le bien de la cité).

Accuser devient la manifestation calculée d'une agression. Le tribunal se constitue en « ring » - plus qu'en champ de bataille – les procès servent alors non seulement à poursuivre les crimes (aspect finalement très accessoire), mais à amplifier et à développer les conflits entre citoyens. La fréquence de ce type de procès peut être justifiée par quelques arguments et être illustrée ensuite :

- la plupart des occurrences de *inimicitias suscipere* se trouvent dans un contexte judiciaire. Le procès devient donc l'outil privilégié d'une agression ou l'arme préférée des règlements de compte.

- des calculs approximatifs ont pu établir que 30 % des quelque deux cents accusations criminelles couvrant les II et I<sup>er</sup> siècles av. J.-C. entrent dans cette catégorie.

- exprimer publiquement sa rancune par un procès ou choisir la scène judiciaire pour abattre un adversaire sont des conduites parmi les plus honorables. *Inimicitia ira ulciscendi tempus observans* : l'inimitié (au sens judiciaire), c'est une colère qui guette l'occasion de se venger, dira Cicéron <sup>14</sup>. Or, cette extériorisation judiciaire de la haine n'avait pas à se déguiser, à se cacher ni à se justifier. Plus que naturelle, elle constituait une conduite obligatoire. Se déclarer l'*inimicus* d'un personnage suffit à légitimer une poursuite judiciaire et, dans un conflit de priorités – car il existait de véritables courses à l'accusation –, c'est l'*inimicus* qui normalement l'emporte sur les autres. Naturellement, les grands ne se chargent pas toujours eux-mêmes de ces accusations-ripostes. Ils disposent, à leur service, de ceux que Cicéron appelle les « meutes de chiens », toujours prêts à se lancer sur ceux qu'on leur désigne.

Les manifestations d'hostilité judiciaire ne sont pas limitées aux accusations criminelles, bien que celles-ci offrent un terrain de choix. L'action privée, devenue chicanière, vexatoire, venimeuse, est aussi un moyen détourné d'agressivité civique. Un certain Valerius Heptachordus, connu par Valère Maxime, eut à affronter toute sa vie l'hostilité d'un Balbus qui « lui avait suscité mille procès privés vexatoires et même une accusation capitale ».

<sup>13</sup> J.-M. David, *cit.*, p. 175.

<sup>14</sup> Cic. *Tusc.* IV, 21.

B. — *L'assistance apportée par le patronus-orator à l'actor*

L'*orator*, l'arringatore du Musée archéologique de Florence, figure emblématique de la République et du début de l'Empire, est un personnage-clé du paysage judiciaire. Le rôle qu'il joue (grâce aux valeurs qu'il incarne) et le profit qu'il en retire donnent au procès romain une grande part de sa signification.

## 1.— Les formes de l'assistance.

La vocation première de *l'orator-patronus* (admettons la synonymie des deux termes) est incontestablement de corriger la structure fondamentalement inégalitaire de la société romaine et de réduire les effets de cette inégalité dans l'affrontement judiciaire. Prenant en charge les intérêts de son client, l'*orator*, face à l'adversaire puissant, donne à son protégé les chances de se faire entendre <sup>15</sup>.

Les premières attestations officielles des *patroni* remontent à 171 ; elles marquent l'intervention des orateurs en faveur des provinciaux, victimes des malversations des gouverneurs. Les *patroni* agissent à la place des provinciaux qui ne peuvent tenter directement l'action en restitution. Puis le rôle des *patroni* s'assouplit : ils assistent les provinciaux qui sont eux-mêmes devenus *actores*. Enfin, à la fin du 2<sup>e</sup> siècle et au 1<sup>er</sup> siècle, le patronat est facultatif, mais il reste fondamentalement utilisé.

Ces formes d'assistance plus ou moins étroites expriment la conviction que, sans elle, l'action des provinciaux contre les hommes politiques puissants serait parfaitement illusoire. C'est certain — même si en dépit de cette assistance (mais c'est une autre histoire), les coupables de malversations ont rarement rendu gorge.

L'assistance peut consister en une accusation que l'*orator* assume lui-même, à la demande de ses clients protégés : ainsi Cicéron accusa Verrès, mais au nom des Siciliens. Mais ce type de comportement, suspect de délation, est normalement réservé aux jeunes (le cas de Cicéron), à ceux qui ont besoin de se faire connaître et de confirmer leur talent <sup>16</sup>. Mais cette moindre honorabilité de la participation à une accusation ne se retrouve pas pour les activités de défense, ni non plus pour l'assistance fournie dans les *iudicia privata*. C'est ainsi que si le quart des accusateurs publics, dans les procès criminels, n'appartient pas à l'aristocratie sénatoriale, ces cercles aristocratiques monopolisent les neuf dixièmes de l'assistance apportée dans le déclenchement ou le déroulement des procès privés, c'est-à-dire civils.

Tant de dévouement implique, on s'en doute, de solides contreparties.

## 2.— Les multiples profits tirés de l'assistance.

L'idée d'une promesse de rémunération dont pourrait bénéficier l'orateur fut expressément écartée et condamnée par la *lex Cincia* de la fin du 3<sup>e</sup> siècle. Mais il est toujours

<sup>15</sup> Sur l'*orator*, on se reportera naturellement à l'étude de J.-M. David (*supra*, n. 6).

<sup>16</sup> « Il ne faut accuser qu'une fois, ou en tout cas pas souvent. C'est semble-t-il le fait d'un homme cruel, ou plutôt, à peine le fait d'un homme, que de menacer d'une peine capitale un grand nombre de gens. C'est à la fois dangereux en soi et infamant pour la réputation que de s'exposer à l'appellation d'accusateur ». Cic., *de off.*, II, 49-51, cité par J.-M. David, *cit.*, p. 526.

possible, après coup, de faire une donation qui est, elle, parfaitement valide. Puis l'idée d'une rémunération due, au moins socialement, fit progressivement son chemin.

Il est de même possible - et fortement recommandé - de gratifier par un legs l'orateur qui vous a défendu. Le geste est aussi honorable de la part du testateur que de celle du légataire qui se targue, par le nombre et l'importance de ses legs, de l'étendue des services rendus et du cercle de ses clients. Cicéron (*Phil.* II, 40) reproche à Antoine d'avoir sous-estimé l'importance de ces legs : « Tu as nié que l'on m'ait fait des legs... Mais comment pareille idée t'est venue à l'esprit ? Moi j'ai inscrit sur mes comptes plus de vingt millions de sesterces de crédit pour des héritages »<sup>17</sup>.

Mais ce ne sont pas ces avantages matériels qui sont les plus révélateurs de la nature de la récompense de l'*orator*. C'est bien dans le lien de patronat, ou de clientèle, que celle-ci doit être cherchée.

La force de ce lien de clientèle n'a sans doute rien de l'intensité de l'antique lien de clientèle, créateur d'une véritable situation de dépendance. Mais ce lien de clientèle récent, fondé également sur la *fides* (il échappe complètement au droit) crée des devoirs de reconnaissance très étendus. Le principal profit de l'*orator* en provient.

L'assisté, en effet, doit soutenir la carrière politique du *patronus* : faire œuvre de propagande, soulever les assemblées, au besoin provoquer une agitation propice. Il doit également assurer tous les avantages de l'hospitalité et servir de relais dans la protection : les Siciliens fourniront à Cicéron tous les avantages matériels et honorifiques de résidences multiples en Sicile. Le client apportera son soutien à l'*orator* lui-même, s'il arrive à ce dernier de faire à son tour les frais d'un procès. Enfin l'assisté devra se montrer toujours disposé, dans la mesure de ses forces, à faire profiter de billets de recommandation, de passe-droits, de faveurs variées celui qui, un jour, a pris la défense de ses intérêts.

Bref, sans prétendre à l'exhaustivité, ce sont bien les bases mêmes de la carrière politique et du maintien d'un individu au sein de l'aristocratie qui se reconstituent ici.

Les assistés, au nom révélateur de *necessarii*, escortent en permanence le patron : il suffit de rappeler le rite matinal de la *salutatio* où les grands et moins grands mesurent leur puissance au nombre des obligés qui viennent chaque matin les saluer avec déférence. On peut donc dire que défendre en justice est se faire le créancier d'une dette de reconnaissance.

« Je n'ai jamais été plus tirillé du fait des procès, et cela au moment le plus pénible de l'année, du fait des grandes chaleurs... Mais ce sont là des maux qu'il me faut supporter... d'autant que, si l'entreprise se révèle trop difficile, la peine que je prends en ce moment me vaudra néanmoins un grand crédit (*gratia*) et une haute dignité » (*ep.* à son frère Quintus II, 15,1).

Le crédit et la dignité : par avance, Cicéron a répondu aux soupçons que l'on pouvait nourrir à l'encontre de ce type de profit. Il serait donc parfaitement inexact de dénoncer ces pratiques d'assistance - et les réseaux d'obligations qu'elles tissaient - comme des formes parasitaires, ou comme une excroissance perverse de la pratique judiciaire.

<sup>17</sup> Sur la « logique du don », développements plus larges chez J.-M. David, *cit.*, p. 121-145.

Le système politique romain, d'essence aristocratique, était en grande partie fondé sur ces liens personnels, faits d'obligations réciproques. Le patronat judiciaire tient ainsi une place essentielle dans la dignité aristocratique et les structures mêmes du système politique.

On peut, en conclusion, suggérer que le principe selon lequel l'action populaire tend à purger la cité de la présence d'un criminel nuisible est exceptionnellement vérifiée - et jamais vraiment invoquée. Au contraire, d'autres motivations l'emportent largement : les contraintes de la *pietas*, la soif de vengeance, les perspectives d'une carrière nourrie d'un épais tissu de relations poussant *actor* et *orator* à s'unir pour accuser ou défendre. L'action et l'assistance apportées à l'action accroissent le capital de gratitude, base du pouvoir politique. L'enjeu de l'action, criminelle mais aussi civile, trouve ici une dimension beaucoup plus politique que juridique.

N'est-on pas alors conduit à nier l'argument de droit dans la résolution du conflit judiciaire ? Certainement pas - et surtout pas à Rome -, mais on sera probablement conduit à nuancer l'importance de cet argument de droit. Les stratégies de l'action, en un mot la parole, permettent de répondre à cette question.

## II. — LA PAROLE

Les moyens utilisés pour résoudre le conflit et conduire au jugement recourent en premier lieu et tout naturellement au droit. Mais il convient de se demander quelle part occupe exactement l'argument juridique dans les stratégies d'accusation ou de défense ou dans l'action privée, en comparaison de moyens de pression variés et d'une technique de persuasion qui recourt à l'argument rhétorique.

### A. — L'argument de droit

Le magistrat organisant le procès (le préteur), le juge unique chargé de le trancher en matière civile, le magistrat présidant les tribunaux criminels permanents, les très nombreux jurés (plusieurs dizaines parfois) qui l'entourent ne sont pas des spécialistes du droit.

Les magistrats n'ont que les connaissances minimales qui font partie du bagage intellectuel de l'aristocratie romaine, alors que les juges, qu'ils soient sénateurs ou chevaliers, n'ont reçu aucune formation juridique spécifique. Sans doute se feront-ils conseiller : on sait, dans le *consilium* qui, immanquablement, entoure le magistrat et les juges, la présence régulière de spécialistes du droit, juristes professionnels (*prudentes*, *iuris periti*). Mais en dépit de cette collaboration - qui n'a rien d'officiel -, on devine les juges particulièrement perméables à un type d'argumentation non juridique.

Quant aux parties, si elles font bien sûr appel aux *responsa* des *iuris periti*, elles n'en restent pas là et s'appuient de préférence sur deux autres moyens de persuasion : les pressions de fait et l'art oratoire.

B. — *Les pressions de fait*

Les parties au procès ne se présentent jamais seules devant les juges. Les cercles de solidarité et de parenté sont appelés en renfort pour accompagner le parent, l'ami, et manifester ainsi publiquement leur appui. Les formes de cet appel à la rescousse, des plus variées, respectent toute une gradation.

Les plus discrètes (et non les moins efficaces) recourent à la pratique de la recommandation. Un petit billet, écrit au juge ou au magistrat par un membre influent de l'entourage, insiste, avec toutes les précautions d'usage, sur la faveur dont le protégé est digne. Cicéron le dira fort joliment en rédigeant, d'Asie mineure, à l'intention du préteur Curtius, ce petit mot, qu'il a jugé digne de figurer dans sa *Correspondance* publiée : « Dans ce procès, je ne prétends pas anticiper ta décision (tu te conformeras, selon ta conscience et ta dignité, aux termes de ton édit et à ta jurisprudence) ; je te demande de lui faciliter le plus possible tout accès auprès de toi, afin qu'il sente que mon amitié, même de loin, lui est utile, surtout auprès de toi »<sup>18</sup>.

De manière un peu plus ostentatoire, Pompée invite chez lui les trois cent soixante juges (la totalité des jurés susceptibles d'être tirés au sort pour constituer le jury de la cour criminelle), qui pourraient juger son beau-père. En les voyant sortir de chez Pompée, l'accusateur se désiste de sa poursuite.

Sur un ton plus pathétique, l'entourage prend le deuil et se livre à des supplications (pleurs, prosternations) à l'intention des juges.

Sur un mode éthique, les *laudatores* sont invités à faire l'éloge moral de leur ami ou client. Ces cautions de moralité délivrent de véritables certificats d'honnêteté. Des cités entières (celles qui se trouvent dans la clientèle du plaideur) envoient des députations et se mobilisent pour faire pression.

Mais il y a encore des moyens plus rudes d'influence, la violence et la corruption. Il n'est pas rare que tous ces accompagnateurs se déchaînent, et combien de procès criminels ont vu leur irruption, ou les bancs voler... et les juges s'enfuir. La corruption est sans doute moins visible et plus efficace : une corruption qui menace, par ses tentations, tous les participants au rite judiciaire, de l'accusation aux juges, en passant par les témoins.

Pratiques aberrantes ? Violations scandaleuses de la loi ? Débordements individuels et sociologiquement non significatifs ?

Pas du tout. La législation, quasiment muette, a refusé de condamner : les mœurs ont donc toléré ces usages qu'il faut se représenter comme absolument normaux. Au contraire, comparâtres isolés, comme cela advint, au début du 4<sup>e</sup> siècle, à Manlius Capitolinus, le sauveur du Capitole lors de l'assaut des Gaulois et poursuivi ensuite de vellétés monarchiques, est du plus mauvais effet. On y voit la preuve manifeste que le groupe des proches, en refusant sa solidarité, va au devant d'une condamnation considérée comme nécessaire.

La fonction de ces manifestations, officielles et honorables, est de montrer la force, la puissance, la cohésion du groupe du plaideur. Il faut, dans une démonstration de légitimité et d'honorabilité, prouver que le groupe est plus soudé, plus fort que le groupe adverse, et donc qu'il mérite d'être cru.

<sup>18</sup> Cic., *Fam.* XIII, 59. Sur les pratiques de la *commendatio*, v. maintenant, E. Deniaux, *Clientèle et pouvoir à l'époque de Cicéron*, Rome, 1993, notamment p. 496.

Cette mentalité, à nos yeux surprenante, se vérifie tout particulièrement dans l'affrontement des témoins. La véracité (ou la vérification scientifique) de leurs assertions n'est jamais discutée. L'essentiel est de ruiner le crédit des témoins de l'adversaire, en fournissant des témoins plus nombreux, plus illustres, plus influents.

Dans ces mises en scène réglées, la culpabilité de l'accusé passe à l'arrière-plan. L'argument répond aux mobiles de l'action (le procès-prétexte pour confondre un adversaire). La parole renvoie à l'action. L'enjeu du procès se déplaçait des objets aux personnes.

Dans cet affrontement de deux groupes, où chacun dénie à l'autre le droit à l'influence, on devine la part essentielle confiée à l'art oratoire, à la plaidoirie des orateurs et à leurs arguments.

C. — *L'argument rhétorique :*  
*les juges partagés entre le droit et l'éloquence*

Longtemps, Rome ne connut que la domination de la science du droit, une science détenue exclusivement par les familles pontificales aristocratiques. Le procès restait encore une affaire de spécialistes, une sentence d'experts.

Mais au 2<sup>e</sup> siècle, la pénétration à Rome de l'éloquence grecque<sup>19</sup> provoqua un profond bouleversement de la vie judiciaire. Que l'on songe, par exemple, aux provocations de Carnéade (qui défendit un jour une opinion qu'il avait combattue la veille) démontrant la puissance de la parole ou de la persuasion. Était-ce compatible avec la certitude de l'énoncé de la règle de droit ou avec l'univocité de la formule ?

Le philosophe-rhétteur grec eut beau être expulsé ou presque par Caton le Censeur : « Qu'il retourne à ses écoles, discuter avec les enfants des Grecs, tandis que les jeunes Romains écouteront comme auparavant les lois et les magistrats », le « mal » était fait. L'autorité de la loi et du droit se heurtera désormais aux séductions de l'éloquence. Dès lors le langage peut être double. La pensée peut se détacher de la parole. C'est la ruine de la formule.

La rivalité entre les juristes et les orateurs, dont la distinction ne nous est pas toujours facile, mais qui était très consciente aux Romains, s'affirme alors. L'enjeu est de taille : rien moins que la maîtrise du forum, l'autorité sur les juges, la décision des procès.

Le conflit éclate dans le *de oratore* qui oppose, d'un côté, la science du droit (en la personne de Q. Mucius Scaevola, consul de 117), et, de l'autre, l'orateur Crassus. Le premier s'emporte : « Comment admettre que toutes ces institutions qui ont tant contribué à établir puis à conserver les cités, ce soit non point au génie des sages et des héros (ce sont les juristes !), mais à la parole élégante des orateurs qu'en doive remonter le mérite ? ». Mais, par la bouche de Crassus, Cicéron prend ouvertement le parti des orateurs. « Qui a jamais douté que dans notre république, l'éloquence ait toujours tenu le premier rang dans les affaires urbaines et en période de paix civile, et, la science du droit, le second ? »

<sup>19</sup> Sur l'art oratoire, beaucoup d'informations utiles chez J. Cousin, *Études sur Quintilien*, Paris, 1935 ; V. encore W. Kroll, *Rhetorik, RE Suppl.* Bd. 7, 1940, c. 1039-1138, notamment c. 1100-1105 ; J.-M. David, *cit.*, p. 379-394.

La compétition dépassait largement, par son enjeu, un conflit de vanités. C'était poser, brutalement, le problème de l'autonomie de la science du droit, point de départ, pour plus de deux millénaires, du conflit entre le conseil juridique et l'avocat.

Le procès romain a donc vu, à partir du 2<sup>e</sup> siècle av. J.-C., s'affronter deux modes de solution des conflits. Convaincre le juge à l'aide d'arguments tirés de l'art oratoire (en empruntant pour partie, aux ressources de la morale et de la philosophie), ou l'enfermer dans un conflit d'interprétations juridiques. Le droit allait-il s'ouvrir à cette dimension philosophique ? L'arbitre du conflit fut le juge. Là encore, seule une approche sociologique permet d'esquisser une première réponse : le juge s'est-il montré sensible aux arguments stricts du droit ou, au contraire, à l'équité des orateurs ?

Je n'en prendrai qu'un exemple, celui de la célèbre *causa Curiana* qui, dans l'interprétation d'un testament, vit s'affronter un Crassus (cos. 95) et un Scaevola (Grand Pontife et cos. 95) – ces personnages ne sont pas ceux que Cicéron mit en scène dans le *de orat.* Les juges (les centumvirs) se sont laissés convaincre par le bon sens (ou l'équité) de l'orateur : la *voluntas* doit l'emporter sur les *verba*, l'intention sur la parole. L'interprétation stricte du juriste fut condamnée. Ce précédent célèbre, suivi de bien d'autres décisions du même ordre, fut lourd de conséquences.

Le juriste, Scaevola, heurté par ce mépris du monopole du droit, rédigea, afin d'affirmer par réaction l'autonomie du droit, le premier ouvrage fondamental du *ius civile*, d'ailleurs fermé à toute pénétration philosophique.

Mais le rôle de l'éloquence, la part de la stratégie oratoire, l'influence des orateurs, stimulée par cette reconnaissance, ne cessèrent de se développer. Les orateurs dépassent alors le rôle d'acteurs du procès et atteignent celui d'inspirateurs de la décision.

Le droit, naturellement, finit par en tenir compte et accepta l'apport de la rhétorique. N'est-ce pas, finalement, aux orateurs et à la puissance de leur art de persuader (encore de la sociologie !) que l'on doit cette critique du droit, si heureuse, si pleine de promesse :

*summum ius, summa iniuria ?*