

Université de Neuchâtel
Faculté de droit et des sciences économiques

La torture judiciaire en droit romain

Thèse
présentée à la Faculté de droit et des sciences économiques
pour obtenir le grade de docteur en droit

par
Raffaele Fasano

1997

Imprimerie A34 SA, Marin-Epagnier

Monsieur Raffaele FASANO est autorisé à imprimer
sa thèse de doctorat en droit intitulée :

« La torture judiciaire en droit romain ».

Il assume seul la responsabilité des opinions énoncées.

Neuchâtel, le 16 octobre 1997

Le doyen
de la Faculté de droit
et des sciences économiques

François Hainard

A la mémoire de mon père

A ma mère

A Dragica

Remerciements

Nos remerciements vont à Monsieur Carlo Augusto Cannata, directeur de thèse, pour nous avoir suggéré le thème de notre étude, pour la grande liberté qu'il nous a laissée dans son élaboration ainsi que pour ses conseils avisés.

Notre reconnaissance et notre gratitude vont également à Monsieur Bernardo Santalucia, professeur à l'Université de Florence, et à Monsieur Pierre-Henri Bolle pour le temps qu'ils ont consacré à la lecture de cet ouvrage et pour leurs remarques judicieuses.

Merci enfin à Dragica pour ses encouragements, sa patience et son indulgence tout au long de ce travail.

Le Prix académique « DOMINIQUE FAVARGER »

a été décerné à cet ouvrage.

Abréviations

ANRW	Aufstieg und Niedergang der römischen Welt. Geschichte und Kultur Roms im Spiegel der neueren Forschung.
BIDR	Bullettino dell'Istituto di diritto romano
C.	Code de l'empereur Justinien
D.	Digeste de l'empereur Justinien
DDC	Dictionnaire de droit canonique
EdD	Enciclopedia del Diritto
IURA	Iura. Rivista internazionale di diritto romano e antico
LABEO	Labeo. Rassegna di diritto romano
MEFRA	Mélanges de l'Ecole Française de Rome; Antiquité
NNDI	Novissimo Digesto Italiano
NRHD	Nouvelle Revue historique de droit français et étranger
pr.	principium
REA	Revue des Etudes Anciennes
Recueils Bodin	Recueils de la Société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions
repr.	reprint
RHD	Revue historique de droit français et étranger
RICPT	Revue internationale de criminologie et de police technique
RIDA	Revue internationale des droits de l'antiquité
RISG	Rivista Italiana per le Scienze Giuridiche
RPS	Revue pénale suisse
RSC	Revue de science criminelle et de droit pénal comparé
RSDI	Rivista di storia del diritto italiano
SDHI	Studia et Documenta Historiae et Iuris
ZSS	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte

Avertissements

La présente thèse est illustrée par un grand nombre de citations latines, rapportées en langue originale dans le texte et en français dans les notes. Nous nous sommes très largement servis des traductions déjà existantes, dont le détail se trouve dans l'inventaire des sources utilisées, à la fin de l'ouvrage.

Les sources sont citées par le nom de l'auteur, suivi du titre de l'oeuvre et de la désignation la plus précise et la plus détaillée possible du paragraphe ou du fragment à considérer.

Pour la bibliographie rapportée dans les notes, les ouvrages de référence sont cités par le nom de l'auteur, suivi du titre de l'écrit et du numéro des pages concernées. Si ce dernier fait défaut, le renvoi se rapporte à l'ouvrage dans son ensemble. Les lieux et les dates d'édition ne sont mentionnés que lors de la première citation de l'ouvrage, mais figurent dans tous les cas dans la bibliographie générale.

Enfin, par souci de clarté, nous avons volontairement renoncé à abrégé les noms des auteurs ainsi que les titres des sources et des ouvrages de référence, favorisant ainsi une bonne lecture des notes.

Introduction et présentation du sujet

Le présent ouvrage intéressera l'historien presque autant que le juriste. Il est consacré à l'étude approfondie de la torture judiciaire en droit romain, et plus particulièrement à son évolution depuis l'avènement de la République (509 avant J-C), jusqu'à la chute de l'Empire d'Occident (fin du quatrième siècle après J-C). Toutefois, il serait inconcevable de vouloir disserter sur la torture judiciaire sans examiner de près le contexte matériel dans lequel elle s'articule. Nous voulons parler du procès pénal. Celui-ci sert de point de départ mais également de support permanent à notre travail.

Dans le monde romain, la procédure pénale subit des bouleversements considérables au travers des siècles. Les grands systèmes fondamentaux inquisitoire et accusatoire, desquels sont imprégnés aujourd'hui tous les systèmes procéduraux, se sont succédés à plusieurs reprises, entraînant chaque fois des modifications essentielles et des nouveautés techniques déterminantes pour le déroulement de l'instruction.

Dans un premier temps notre étude s'arrête justement sur le procès pénal romain et sur la description des différentes formes qu'il a revêtues. Les éléments et les divers mécanismes qui le composent sont souvent complexes et dépendent parfois les uns des autres. Aussi, nous nous sommes efforcés de les mettre en lumière de façon simple et précise, afin de rendre leur compréhension la plus claire possible.

Dans l'analyse du procès pénal romain, notre travail s'est concentré sur l'un des stades de l'instruction pénale, celui de l'administration des preuves. Après avoir passé en revue les différentes espèces et les catégories de preuves contenues dans les sources non seulement juridiques mais aussi littéraires, nous nous

sommes attardé sur celle que les criminalistes du seizième siècle appelleront « la reine des preuves », c'est-à-dire l'aveu.

Dans la hiérarchie des preuves judiciaires, le droit pénal romain a toujours considéré l'aveu de l'accusé comme un moyen important, voire même supérieur à tous les autres. Pour parvenir à le soutirer, toutes les méthodes étaient envisagées, y compris les plus violentes, pourvu qu'elles s'avèrent efficaces. Et la torture judiciaire avait précisément comme objectif principal l'obtention d'un aveu de culpabilité.

La partie centrale de notre travail traite de l'application de la torture judiciaire, de son étendue et de son développement. Le droit pénal romain a recouru à la torture en tant que moyen auxiliaire indispensable à l'instruction d'un procès. Appliquée tout d'abord aux seuls esclaves, elle fut étendue par la suite aux personnes de condition libre et enfin même aux citoyens romains. Par de nombreux exemples, nous avons essayé de montrer l'évolution de ce procédé qui a été progressivement banalisé, au point de devenir un instrument ordinaire de procédure.

Une des raisons de l'expansion de la torture est à chercher dans l'interprétation hyper-extensive que les dirigeants romains donnèrent au crime de lèse-majesté. Nous avons voué une attention toute spéciale à ce genre de crime, pour l'instruction duquel l'emploi de la torture fut rendu quasi obligatoire.

Nous nous sommes également penché sur la torture des témoins qui prit une importance grandissante, spécialement sous l'Empire. Celle-ci n'était pas formellement différente de la torture des accusés. A l'égard des esclaves surtout, elle occasionna d'inévitables abus de la part des magistrats qui conduisaient les interrogatoires.

Nous n'avons pas négligé les applications particulières de la torture, celles qui poursuivaient des buts sensiblement différents de la torture judiciaire proprement dite. La plus marquante fut sans conteste

la torture des Chrétiens qui se manifesta au cours des grandes persécutions, durant les premiers siècles de l'Empire.

Il nous a semblé intéressant d'examiner d'un peu plus près et de manière concrète les procédés et les instruments que les Romains utilisaient pour tourmenter. Les sources, et spécialement les sources littéraires, fournissent quantité d'exemples qui permettent à notre travail d'apporter une approche fonctionnelle et tangible de la torture.

Dans sa phase finale, notre ouvrage tente d'analyser la manière dont la torture judiciaire était perçue et jugée par les autorités et les penseurs romains, sous la République et sous l'Empire.

Nous avons cherché dans les sources des fragments qui montrent quel crédit et quelle portée les Anciens donnaient à la torture. En particulier, nous avons considéré quatre auteurs d'époques différentes : Cicéron, Sénèque, Tertullien et Saint Augustin. Tous les quatre ont marqué les mentalités de leur période respective. Ils ont abondamment parlé de ce terrible moyen de preuve. Chacun l'a contesté à sa manière, en adressant à son encontre quelques griefs, et en présentant une conception quelque peu nouvelle du sujet. Mais, comme nous le verrons, leurs protestations sont encore très distantes, quant au fond, des doctrines abolitionnistes modernes du dix-huitième siècle.

Tout au long de la lecture du présent travail, il faut garder présent à l'esprit le fait que la torture judiciaire s'inscrivait dans un cadre légal. Certes, les abus de pouvoirs de la part de certains souverains despotiques n'étaient pas rares, de même que les débordements des magistrats instructeurs. Néanmoins, évitons de les considérer comme étant la règle.

Il faut se rappeler que l'ordre juridique romain fonctionnait avec la torture judiciaire et que celle-ci n'appartenait pas à une pseudo-justice qui se serait développée parallèlement au pouvoir judiciaire officiel, mais elle faisait partie intégrante de ce dernier.

Enfin, le danger avec un thème tel que le nôtre est qu'il pourrait ne susciter qu'un exposé passionnel, parsemé d'exemples croustillants. Nous nous sommes efforcés de faire abstraction de cette perspective, pour nous consacrer aux aspects scientifiques et techniques du sujet. Tout excès de lyrisme de notre part serait involontaire.

Chapitre I.

Aperçu du procès pénal romain

Section 1. Généralités

L'ordre juridique romain de l'époque républicaine connaissait deux catégories de délits, dont la distinction fondamentale s'accroît dès le début du quatrième siècle avant J-C : les délits privés et les délits publics ¹.

Le délit privé consistait dans la transgression d'une ou de plusieurs normes prescrites dans l'intérêt individuel. Il était considéré comme un préjudice causé par un particulier à un autre particulier et par conséquent susceptible d'être poursuivi sur l'initiative et dans l'intérêt de la personne offensée. Le délit privé donnait lieu à une peine privée, généralement une somme d'argent que l'auteur du méfait devait verser à la partie lésée. Cette réalisation s'accomplissait selon les formes du procès privé ².

En revanche, le délit public supposait, quant à lui, la violation d'une ou de plusieurs règles dictées dans l'intérêt collectif. Le lésé n'était plus seulement un individu en tant que tel, mais la société tout entière, soit parce que sa sécurité se voyait menacée, soit parce que sa paix intérieure était troublée. L'organe de l'Etat, soucieux de faire prévaloir le bien public, intervenait d'office dans un but de défense

¹ MOMMSEN, *Le droit pénal romain* (traduction française), Paris 1907, vol. 1, p. 202. MANZINI, *Diritto processuale penale italiano*, Torino 1949, vol. 1, p. 1. BELLAVISTA, *Lezioni di diritto processuale penale*, Milano 1979, pp. 15-16. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, Torino 1987, pp. 231-232. LAINGUI-LEBIGRE, *Histoire du droit pénal*, Paris 1979, vol. 2, p. 17. ARANGIO-RUIZ, *Storia del diritto romano*, Napoli 1977, pp. 170-171.

² MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, p. 202 et vol. 2, pp. 1-2. MANZINI, *Diritto processuale penale italiano*, vol. 1, p. 1. BELLAVISTA, *Lezioni di diritto processuale penale*, pp. 15-16. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, pp. 231-232. LAINGUI-LEBIGRE, *Histoire du*

sociale. La sanction qui découlait de l'atteinte était une peine publique, infligée dans le cadre d'un procès pénal (public), dont les « acteurs » n'étaient plus deux particuliers, comme dans le procès privé, mais l'accusé et la communauté, qui se défendait elle-même par l'intermédiaire d'un représentant, contre le tort dont elle était victime³. C'est précisément et uniquement à ce dernier type de procès que nous consacrerons notre présente étude.

Relevons encore que la terminologie romaniste qualifie de *delicta* les comportements illicites lésant des intérêts privés et comme tels propres à être poursuivis, comme nous l'avons vu, sur l'initiative du particulier lésé, et de *crimina* les comportements illicites lésant un intérêt public, et par conséquent poursuivis d'office par la communauté⁴. Mais la terminologie utilisée par les sources n'est pas très rigoureuse.

Le procès pénal romain évolua à travers les siècles. Il se déroula selon trois formes principales qui furent aussi bien historiquement que substantiellement différentes : la procédure

droit pénal, vol. 2, p. 17. ARANGIO-RUIZ, *Storia del diritto romano*, pp. 170-171.

³ MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 2. MANZINI, *Diritto processuale penale italiano*, vol. 1, p. 3. BELLAVISTA, *Lezioni di diritto processuale penale*, p. 16. ARANGIO-RUIZ, *Storia del diritto romano*, pp. 170-171.

⁴ Concernant les notions de *delicta* et *crimina*, Cf. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, pp. 231-233. GIUFFRÉ, *Il diritto penale nell'esperienza romana*, Napoli 1989, pp. 31-32. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, pp. 9-11. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Philadelphia 1953, pp. 418 et 430. MONNIER, *Petit vocabulaire de droit romain*, Paris 1934. BRASIELLO, *Crimina et Delicta*; in *NNDI*, vol. 5, pp. 1-5 et 377-379. IDEM, *Note introduttive allo studio dei crimini romani*; in *SDHI* 12 (1946), pp. 148-155. GROSSO, *Lezioni di storia del diritto romano*, Torino 1965, pp. 150-153. ALBERTARIO, *Delictum e crimen nel diritto romano classico e nella legislazione giustiniana*, Milano 1924. LONGO, *Delictum e crimen*, Milano 1976. VACCA, *Delitti privati e azioni penali nel principato*; in *ANRW* II.14, 1982.

comitiale, la procédure devant les *quaestiones*, et la *cognitio extra ordinem*. Nous allons les examiner successivement ⁵.

Section 2. La procédure devant les comices

§ 1. La *provocatio ad populum*

On trouvait à Rome, dès le début de l'époque républicaine, une figure de procédure criminelle sans accusation formelle, et qui octroyait un maximum de pouvoirs au magistrat. La majorité des auteurs l'appelle la *cognitio*.

Aucune structure juridique précise n'était requise pour l'ouverture du procès, ni même pour sa clôture. Le magistrat, qui endossait de surcroît le rôle de représentant de la communauté, pouvait abandonner ou reprendre la procédure à tout moment. Détenteur de l'*imperium* il était libre d'accueillir des dénonciations, de citer des témoins et de les entendre. La défense ne s'exerçait que s'il en donnait la permission ⁶. Bref, toute fonction de procédure lui était

⁵ Pour la procédure pénale romaine antérieure à la période républicaine, Cf. REIN, *Criminalrecht der Römer von Romulus bis auf Iustinianus*, Leipzig 1844, pp. 3 ss, et pp. 24-88. DI MARZO, *Storia della procedura criminale romana. La Giurisdizione dalle origini alle XII Tavole*, Palermo 1898. COSTA, *Crimini e pene da Romolo a Giustiniano*, Bologna 1921, pp. 15 ss. VOCI, *Diritto sacro romano in età arcaica*; in SDHI 19 (1953), pp. 38 ss. GIOFFREDI, *Diritto e processo nelle antiche forme giuridiche romane*, Roma 1955. BURDESE, *Riflessioni sulla repressione penale romana in età arcaica*; in *Conferenze romanistiche II*, Milano 1967. SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in EdD, vol. 36, pp. 318 ss.

⁶ MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 3.

confiée. Sans doute devait-il respecter certaines limites imposées par la coutume ou par la loi, comme l'interdiction des mutilations corporelles ou la restriction de la torture aux seuls esclaves. Mais toutes les autres règles de conduite de portée générale, dictées uniquement par la raison ou par les conditions de vie, n'avaient pour le magistrat aucun caractère impératif et n'étaient par conséquent jamais appliquées sans exceptions ⁷.

Cette procédure pénale archaïque se développa. Pour éviter que le pouvoir si étendu du magistrat ne puisse conduire à l'arbitraire illimité, on ressentit bien vite la nécessité d'établir des limites à l'exercice de son *imperium*. Selon la tradition, ce fut le consul Publius Valerius Publicola qui, l'année même de l'avènement de la République en 509 avant J-C, fit voter une loi *de provocatione* qui restreignait la trop grande autorité du magistrat, en donnant la possibilité au condamné de faire appel au peuple ⁸.

L'historien Tite-Live, confirmé d'ailleurs par Valère Maxime, parle de cette loi dans un contexte lié à la période qui suit directement la chute de la monarchie.

TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 2,8,1-2. *Latae deinde leges, non solum quae regni suspicione consulem absoluerent, sed quae adeo in contrarium verterent ut popularem etiam facerent : inde cognomen factum Publicolae est. Ante omnes de provocatione adversus magistratus ad populum (...)* ⁹.

Il faut relever que la tradition fait également référence à deux autres *leges Valeriae* édictées dans les siècles suivants, toutes deux en

⁷ MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 3-4.

⁸ SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in EdD, vol. 36, p. 325. PUGLIESE, *Appunti sui limiti dell'Imperium nella repressione penale*, Torino 1939, p. 6.

⁹ Traduction : "Il présenta ensuite des lois qui devaient faire justice de ses prétendues ambitions monarchiques, et même le montrer sous un aspect tout opposé, et en faire un démocrate : de là son surnom de Publicola. Entre autres, la loi qui permet d'en appeler au peuple contre un magistrat

matière de *provocatio*. La première de celles-ci, datant de 449 avant J-C, concernait un domaine parallèle mais spécifique, celui de l'interdiction d'instituer des magistrats *sine provocatione*; la seconde loi, de 300 avant J-C, présentait au contraire le même contenu que la toute première, c'est-à-dire la limitation de l'*imperium* du magistrat ¹⁰. Il faut dire que des trois lois de *provocatione*, seule la dernière présente un caractère réellement historique. Et une partie de la doctrine ne voit dans les deux premières que des projections de la troisième loi dans le passé ¹¹.

Toutefois, certaines sources font remonter la permission d'en appeler au peuple à l'époque royale déjà. Probablement s'agissait-il d'un usage qui devint un véritable droit sous la République. Ainsi Cicéron, parlant encore du consul Publius Valerius, déclare : *Idemque, in quo fuit « Publicola » maxime, legem ad populum tulit eam quae centuriatis comitiis prima lata est, ne quis magistratus civem Romanum adversus provocationem necaret neve verberaret. Provocationem autem etiam a regibus fuisse declarant pontificii libri, significant nostri etiam augurales, (...) ¹².*

Tite-Live en donne un autre exemple : Horace, vainqueur des Curiaces, fait appel au peuple contre sa condamnation capitale prononcée par les duumvirs que le roi avait nommés pour le juger :

TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 1,26,6 et 1,26,8. *Duumviri perduellionem iudicent; si a duumviris provocarit,*

(...)" Cf. également VALERE MAXIME, *Facta et dicta memorabilia*, 4,1,1 et CICERON, *De republica*, 2,31,53.

- 10 PUGLIESE, Appunti sui limiti dell'*Imperium* nella repressione penale, pp. 7-11. GIUFFRÈ, Il diritto penale nell'esperienza romana, pp. 33-34.
- 11 PUGLIESE, Appunti sui limiti dell'*Imperium* nella repressione penale, pp. 10. SANTALUCLIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, Milano 1989, pp. 20-21.
- 12 CICERON, *De republica*, 2,31,53-54. Traduction : "Mais la circonstance où il se montra surtout « Publicola », ce fut lorsqu'il proposa au peuple la première loi soumise aux Comices centuriates; elle interdisait à tout magistrat de faire exécuter ou frapper un citoyen romain, sans lui laisser le droit d'en appeler au peuple. Or, ce droit d'appel existait même contre

provocatione certato; (...) « Provoco », inquit. Ita de provocatione certatum ad populum est ¹³.

Voyons maintenant quel était le contenu de la *lex Valeria de provocatione*. Il s'agissait d'une loi qui accordait aux citoyens, lors de condamnations capitales ou à des peines pécuniaires dépassant le maximum légal, le droit de demander aux comices, c'est-à-dire aux représentants du peuple, par la *provocatio ad populum*, l'annulation de la sentence prononcée par le magistrat ¹⁴. Ce dernier, dans les cas où le condamné se prévalait de la *provocatio*, devait fournir aux représentants du peuple les éléments nécessaires à une nouvelle décision ¹⁵. Cette procédure, nommée *anquisitio*, préalable à la sentence du peuple, comprenait un système de citation bien arrêté, fixait des jours de comparution (*diem dicere*) et réglementait les débats. L'accusé avait l'obligation de fournir des répondants, dont le nombre variait de cas en cas, qui garantissaient sa comparution aux jours déterminés.

TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 3,13,8. *Vades dari placuit; unum vadem tribus milibus aeris obligarunt; quot darentur permissum tribunis est. Decem finierunt; tot vadibus accusator vadatus est reum* ¹⁶.

Si toutefois le prévenu n'était pas en mesure de fournir des garants, on l'envoyait en prison à titre préventif.

le jugement des rois; c'est ce que montrent clairement les livres des pontifes et ce qu'indiquent aussi nos livres d'augures".

¹³ Traduction : "Les crimes d'Etat seront jugés par des duumvirs. Si le coupable fait appel [devant le peuple], l'appel donnera lieu à un débat. (...) Horace dit : « J'en appelle ». Le débat sur l'appel s'engagea devant le peuple (...)".

¹⁴ MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, pp. 46; 64; 173; 184.

¹⁵ MANZINI, *Diritto processuale penale italiano*, vol. 1, p. 3.

¹⁶ Traduction : "Il fut décidé qu'il fournirait des répondants; chaque répondant s'engagerait pour trois mille as; quant à leur nombre, on s'en remit aux tribuns; ils le fixèrent à dix : tel fut donc le nombre de répondants qu'exigea l'accusation".

TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 25,4,8. (...) *confestim Carvili tribuni plebis ommissa multae certatione rei capitalis diem Postumio dixerunt ac ni vades daret prendi a viatore atque in carcerem duci iusserunt* ¹⁷.

Dans l'*anquisitio* le magistrat dirigeait l'accusation. Il n'apparaissait plus comme un juge répressif, mais prenait plutôt une position correspondant à celle du Ministère public ¹⁸. En effet, il soutenait l'accusation pendant un maximum de trois réunions informelles du peuple (*contiones*), séparées par quelques jours d'intervalle et destinées à recueillir les preuves. L'accusé présentait librement sa défense, personnellement ou par l'intermédiaire d'un avocat. Lors d'une quatrième séance, vingt-quatre jours après la précédente, l'Assemblée était alors invitée à voter pour casser ou confirmer la condamnation ¹⁹. Elle le faisait au scrutin secret depuis la *lex Cassia tabellaria* de 137 avant J-C.

CICERON, *Pro Sestio*, 48,103. *Tabellaria lex ab L. Cassio ferebatur : populus libertatem agi putabat suam; dissentiebant principes et in salute optumatum temeritatem multitudinis et tabellae licentiam pertimescebant* ²⁰.

¹⁷ Traduction : "(...) aussitôt les Carvili, tribuns de la plèbe, abandonnant le débat sur l'amende, assignèrent Postumius pour crime capital, et ordonnèrent, s'il ne fournissait pas de garants, qu'il fût arrêté par l'appariteur et conduit en prison". Cf. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 53-54.

¹⁸ MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 5.

¹⁹ LAINGUI-LEBIGRE, *Histoire du droit pénal*, vol. 2, p. 17. SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in EdD, vol. 36, p. 333. ARANGIO-RUIZ, *Storia del diritto romano*, Napoli 1977, p. 171. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, pp. 190-191.

²⁰ Traduction : "Ainsi, la loi relative au vote à bulletin secret était proposée par L. Cassius; le peuple croyait que sa liberté était en cause : les notables étaient d'un avis opposé et redoutaient pour le salut des honnêtes gens la témérité de la masse et la liberté excessive, qu'apporte un bulletin de vote". Voir également CICERON, *Brutus*, 25,97 et 27,106. *De legibus*, 3,16,35. Cf. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 54.

Si le magistrat faisait malgré tout exécuter la condamnation à mort, sans tenir compte de l'appel au peuple, son acte était alors assimilé à celui d'un particulier et puni par conséquent comme meurtre, conformément à la *lex Porcia* ²¹.

§ 2. Les effets de la *provocatio ad populum*

Les sources ne disent pas clairement devant quelles assemblées se déroulaient tous les procès populaires. Il est probable qu'il s'agissait des Comices Tributes, lorsque l'individu était condamné à une peine d'amende dépassant le maximum légal, bien que la doctrine ne soit pas unanime à ce sujet ²². Par contre, il est certain qu'il s'agissait des Comices Centuriates lorsque le condamné encourait une peine capitale ²³.

CICERON, *De republica*, 2,36,61 (*in fine*). (...) *quod se legem illam praeclaram neclaturum negaret, quae de capite civis Romani nisi comitiis centuriatis statui vetaret* ²⁴.

²¹ CICERON, *De republica*, 2,31,54. *Pro Rabirio*, 3,8 (voir plus bas, chapitre I, section 3, § 2, note 53) et 4,12. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, p. 193. PUGLIESE, *Appunti sui limiti dell'Imperium nella repressione penale*, pp. 40-43. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 50.

²² Santalucia soutient qu'il s'agissait des Comices Curiates, Cf. SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in *EdD*, vol. 36, p. 327. Egalement SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 25. Mais surtout SANTALUCIA, *Il processo penale nelle XII Tavole*, Napoli 1987.

²³ LAINGUI-LEBIGRE, *Histoire du droit pénal*, vol. 2, p. 17. LAINGUI, *Histoire du droit pénal*, Paris 1985, p. 27. GIRARD, *Histoire de l'organisation judiciaire des Romains*, Paris 1901, pp. 113-114. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, pp. 193-194.

²⁴ Traduction : "Il disait en effet vouloir respecter la belle loi, selon laquelle seuls les Comices Centuriates pouvaient prendre une décision dont dépendait la vie d'un citoyen romain". Voir également parmi

Les auteurs sont également partagés concernant la nature et les effets de la *provocatio*. Mommsen et la doctrine dominante la considèrent comme un véritable appel à effet suspensif, par lequel le citoyen portait la sentence devant l'Assemblée du peuple et demandait son annulation²⁵. La décision populaire prenait alors le caractère d'un jugement de seconde instance²⁶.

Cette théorie est rejetée par certains auteurs pour lesquels il n'existait qu'une seule et unique instance, la cause étant déférée directement aux comices. En effet, d'aucuns prétendent que le jugement populaire ne pouvait en aucun cas être précédé d'un jugement et d'une condamnation par le magistrat, pour la bonne raison que ce dernier ne fonctionnait, dès le départ, qu'en qualité d'accusateur et se limitait à mener l'instruction et à proposer une peine aux comices. Il n'y avait donc qu'un seul jugement, celui du peuple²⁷.

Pour Kunkel et la doctrine plus récente, les procès populaires ne concernaient que les individus accusés de délits politiques²⁸. La *provocatio ad populum* avait alors comme unique effet de soumettre l'accusé à un procès régulier, qui pouvait se dérouler devant l'Assemblée du peuple, mais aussi devant un *consilium* présidé par un magistrat²⁹. Quant aux crimes de droit commun, Kunkel pense qu'ils

d'autres CICERON, *Pro Rabirio*, 4,11. *Pro Sestio*, 30,65. TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 6,20,10.

²⁵ MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, pp. 195-197 et vol. 2, p. 4. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 25.

²⁶ SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in *EdD*, vol. 36, p. 326. *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 32. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, p. 197 et vol. 2, p. 4.

²⁷ SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 27 et 33. LAINGUI, *Histoire du droit pénal*, p. 27. Cf. BRECHT, *Perduellio*. Eine Studie zu ihrer begrifflichen Abgrenzung im römischen Strafrecht bis zum Ausgang der Republik, München 1938.

²⁸ KUNKEL, *Untersuchungen zur Entwicklung des römischen Kriminalverfahrens in vorsullanischer Zeit*, München 1962. Cf. également SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 23-25.

²⁹ ARANGIO-RUIZ, GUARINO, PUGLIESE, *Il diritto romano*, Roma 1980, p. 266.

ne faisaient pas l'objet d'une poursuite publique mais qu'ils entraînaient une procédure privée introduite par l'entremise de la *legis actio sacramento* devant un collège de *quaestores parricidii* chargé de juger. Si l'accusé était reconnu coupable, il se voyait livré à la victime ou à sa famille pour subir leur vengeance ³⁰. Cette argumentation nous semble très discutable, d'autant plus qu'elle nie toute valeur historique aux nombreux exemples de procès populaires, survenus déjà avant la loi des Douze Tables, fournis par les auteurs classiques ³¹.

Si certains doutes subsistent quant à la nature et à la portée de la *provocatio ad populum*, d'autres points sont considérés comme certains : la *provocatio* ne pouvait être intentée que par le *civis Romanus*, en qualité de membre des *comices*; par conséquent les femmes, les étrangers et bien entendu les esclaves se voyaient privés de cette faculté de paralyser l'*imperium* du magistrat. En outre, cette voie était ouverte au citoyen romain uniquement à Rome et dans les limites du premier mille du *pomerium*, c'est-à-dire de l'enceinte de la Ville. Au-delà, le magistrat retrouvait pleinement l'exercice de son *imperium*.

Lorsque la peine prononcée était capitale, on en confiait l'exécution à un esclave public, le *carnifex*, qui oeuvrait sous la surveillance des *tresviri capitales*. Ces derniers étaient en quelque sorte des fonctionnaires subalternes qui s'occupaient, outre la supervision des mises à mort, de tâches de police, comme les incarcérations à titre préventif, le service des prisons, etc.

POMPONIIUS, D.1,2,2,30. *Constituti sunt eodem tempore et quattuorviri qui curam viarum agerent, et triumviri monetales aeris argenti auri flatores, et triumviri capitales qui carceris*

³⁰ SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 33.

³¹ Cf. entre autres CICERON, *De republica*, 2,35,60. TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 2,41,11. 2,55,5. 3,24,3. 3,25,1-3. 3,29,6. 3,45,8. 3,53,4. 3,55,6. 3,56,5. 3,67,9. 8,33,7.

custodiam haberent, ut cum animadverti oporteret interventu eorum fieret ³².

Les jugements populaires (*iudicia populi*) semblent avoir fonctionné de manière satisfaisante jusqu'au début du deuxième siècle avant J-C, époque à laquelle s'amorce une lente mais réelle décadence de la fonction judiciaire des comices ³³. Le nombre exorbitant de

³² Traduction : "Dans le même temps, on créa quatre magistrats pour avoir l'intendance des chemins publics; trois autres pour veiller sur la monnaie de cuivre, d'argent et d'or, et trois autres qui avaient l'inspection des prisons, et qui intervenaient dans les cas où il s'agissait d'infliger des peines". Voir aussi TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 32,26,17. CICERON, *Pro Cluentio*, 13,38-39. VALERE MAXIME, *Facta et dicta memorabilia*, 5,4,7. 6,1,10. 8,4,2. PLAUTE, *Amphitruo*, 1,1,155. *Asinaria*, 1,2,131. *Aulularia*, 3,2,416. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, pp. 349-351. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 54-55. CANCELLI, *A proposito dei tresviri capitales*; in *Studi de Francisci*, vol. 3, pp. 15 ss. LA ROSA, *Note sui tresviri capitales*; in *Labeo* 3 (1957), pp. 231 ss.

³³ Au sujet des procès populaires et plus spécialement de la *provocatio ad populum*, Cf. ARANGIO-RUIZ, *Storia del diritto romano*, pp. 2 ss; 79 ss; 170 ss. ARANGIO-RUIZ, GUARINO, PUGLIESE, *Il diritto romano*, pp. 264 ss. BELLAVISTA, *Lezioni di diritto processuale penale*, pp. 15 ss. GROSSO, *Lezioni di storia del diritto romano*, pp. 154 ss; 164 ss; 181 ss; 312 ss; 329; 415. GUARINO, *Storia del diritto romano*, Napoli 1975, pp. 79 ss; 262 ss; 420 ss; 438 ss. LAINGUI-LEBIGRE, *Histoire du droit pénal*, vol. 2, pp. 15 ss. MANZINI, *Diritto processuale penale italiano*, vol. 1, pp. 1 ss. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 1 ss. PUGLIESE, *Appunti sui limiti dell'Imperium nella repressione penale*, pp. 6-21. GIUFFRÈ, *Il diritto penale nell'esperienza romana*, pp. 31-49. AMIRANTE, *Sulla provocatio ad populum fino al 300*; in *IURA* 34 (1983), pp. 1-27. SIBER, *Provocatio*; in *ZSS* 62 (1942), pp. 376 ss. BLEICKEN, *Ursprung und Bedeutung der Provocation*; in *ZSS* 76 (1959), pp. 324 ss. CRIFO, *Alcune osservazioni in tema di provocatio ad populum*; in *SDHI* 29 (1963), pp. 288 ss. LINTOTT, *Provocatio. From the Struggle of the Orders to the Principate*; in *ANRW* 1.2, pp. 226 ss. RODRIGUEZ-ENNES, *La provocatio ad populum como garantia fundamental del ciudadano frente al poder coercitivo del magistrado en la época republicana*; in *Studi Biscardi*, vol. 4, pp. 73 ss. GAROFALO, *In tema di provocatio ad populum*; in *SDHI* 53 (1987), pp. 355 ss. ORESTANO, *L'appello civile in diritto romano*, pp. 139 ss. HUMBERT, *Le tribunal de la plèbe et le tribunal du peuple : remarques sur l'histoire de la provocatio ad populum*; in *MEFRA* 1988, pp. 431 ss. Voir aussi la bibliographie contenue dans SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 28-29.

procès, l'excessive longueur de la procédure, la difficulté d'affronter de manière adéquate des questions complexes, et surtout le manque de garanties qu'offrait une telle pratique, surtout à l'égard des femmes et des non-citoyens, même si ceux-ci ne jouaient qu'un rôle secondaire dans le développement politique de Rome, entraînèrent une véritable inadaptation des jugements populaires, et par conséquent une transformation radicale du procès pénal, déjà dans le dernier siècle de la République³⁴. Nous allons voir qu'au système inquisitorial caractéristique des *iudicia populi* se substitua une procédure typiquement accusatoire.

Section 3. La procédure devant les *quaestiones*

§ 1. Les cours de justice extraordinaires

Une première manifestation de ce changement fut que le sénat, qui endossait le rôle de protecteur des institutions républicaines contre toute perturbation de l'ordre établi, s'arrogea le droit de faire exercer la répression pénale indépendamment des comices, ceci principalement dans le cas de crimes particulièrement graves ou mettant en danger la sécurité de l'Etat, comme la sédition ou la conjuration. Ainsi, dès le début du deuxième siècle avant J-C, bien que les jugements populaires n'aient pas été formellement abolis, l'Assemblée sénatoriale confia toujours plus fréquemment la charge de poursuivre et de juger des cas concrets à des cours de justice extraordinaires (*quaestiones extraordinariae*). Par la suite, certaines

³⁴ MANZINI, Diritto processuale penale italiano, vol. 1, p. 3. SANTALUCIA, Processo penale (diritto romano); in EdD, vol. 36, pp. 335-336. Diritto e

de celles-ci furent instituées également par des plébiscites. Composés d'un jury présidé par un consul ou un préteur, que le sénat choisissait lui-même, ces tribunaux fonctionnaient selon une procédure déterminée de cas en cas et prononçaient des sentences soustraites à l'exercice de la *provocatio* ³⁵.

De telles cours extraordinaires permirent de suppléer, pendant quelques temps à la procédure archaïque des jugements populaires. Mais il paraissait toujours plus évident que la suppression de la fonction judiciaire du peuple ne pouvait être totale que par la création de cours de justice stables, instituées de manière durable pour connaître des catégories bien déterminées de délits ³⁶. Ainsi, les *quaestiones perpetuae*, qui n'étaient rien d'autre que des jurys permanents composés de cinquante à soixante-quinze juges, suivant le genre de procès, remplacèrent peu à peu la répression à caractère extraordinaire. Elles absorbèrent toute l'ancienne procédure des comices, et devinrent progressivement l'organe ordinaire de la poursuite pénale à Rome jusqu'au début de l'Empire. Les *quaestiones perpetuae* permirent ainsi d'assurer une structure pratiquement uniforme, du moins en ce qui concerne les caractères fondamentaux, pour tous les types de procès ³⁷.

A l'origine, *quaestio* désignait l'interrogatoire, l'enquête ou la recherche effectuée au sujet d'un délit. Le terme fut utilisé ensuite pour parler de l'activité du magistrat et des jurys, ainsi que de la procédure devant le magistrat et devant les jurys. *Quaestio* prit

processo penale nell'antica Roma, pp. 55-58.

35 VENTURINI, *Quaestiones* non permanenti : problemi di definizione e di tipologia; in *Idee vecchie e nuove sur diritto criminale romano*, Padova 1988, pp. 85 ss. SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in *EdD*, vol. 36, p. 336. *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 56-57 et 63. ARANGIO-RUIZ, GUARINO, PUGLIESE, *Il diritto romano*, pp. 272-273. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, pp. 249-250. GIUFFRÈ, *Il diritto penale nell'esperienza romana*, pp. 53-54.

36 SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in *EdD*, vol. 36, p. 337. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, p. 250.

finalement une signification plus technique et qualifia le tribunal, composé d'un jury présidé par un magistrat, généralement un préteur, et fonctionnant en matière pénale³⁸. C'est bien entendu ce dernier sens que nous lui attribuons dans notre exposé.

§ 2. Les cours de justice ordinaires

La première *quaestio perpetua* fut instituée en l'an 149 avant J-C par un plébiscite proposé par le tribun Calpurnius Piso, en matière de *pecuniae repetundae*, c'est-à-dire en vue de réprimer les perceptions illicites des fonctionnaires publics et de leur faire restituer l'argent extorqué aux provinciaux.

CICERON, *De officiis*, 2,21,75. *Nondum centum et decem anni sunt cum de pecuniis repetundis a L. Pisone lata lex est, nulla antea cum fuisset*³⁹.

Elle était composée de jurés de rang sénatorial, et présidée par le *praetor peregrinus*, qui avait la compétence de trancher les différends entre citoyens romains et pérégrins⁴⁰. Nous avons peu de renseignements concernant la *lex Calpurnia de pecuniis repetundis* qui institua la première cour permanente. Nous savons seulement qu'elle ne déterminait pas une peine publique pour le délit de

37 LAINGUI-LEBIGRE, Histoire du droit pénal, vol. 2, p. 18. ARANGIO-RUIZ, GUARINO, PUGLIESE, Il diritto romano, p. 275. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, pp. 75-76.

38 ARANGIO-RUIZ, GUARINO, PUGLIESE, Il diritto romano, p. 276. GIUFFRE, Il diritto penale nell'esperienza romana, p. 58.

39 Traduction : "Il n'y a pas encore cent dix ans que L. Pison déposa un projet de loi sur les concussions : aucun n'avait été déposé auparavant". Voir aussi CICERON, *Brutus*, 27,106. In *Verrem*, II, 3,84,195 et 4,25,56.

40 BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 250. SANTALUCIA, Processo penale (diritto romano); in EdD, vol. 36, p. 338. GUARINO, Storia del diritto romano, pp. 265-266. GIUFFRE, Il diritto penale

concussion, mais qu'elle se limitait à prévoir la restitution des sommes d'argent soustraites. D'autres *leges repetundarum* la complétèrent ultérieurement : en premier lieu la *lex Acilia* en 123 avant J-C institua une peine pécuniaire dont le montant devait s'élever au double de la valeur du bien soustrait. Par la suite, la *lex Servilia* en 111 avant J-C, la *lex Cornelia* en 81 avant J-C et enfin la *lex Iulia* en 59 avant J-C apportèrent des précisions de détail, principalement d'ordre procédural ⁴¹.

Sur le même modèle que la *quaestio perpetua repetundarum* furent créées, dès la fin du deuxième siècle avant J-C et surtout à l'époque de Sylla, d'autres cours permanentes pour la répression de délits politiques et de droit commun, à savoir les tribunaux :

1) *De ambitu*, qui couvrait toute forme de corruption électorale. La peine imposée varia en fonction des réformes législatives subséquentes. Elle prévoyait d'abord l'exclusion momentanée puis définitive des bureaux publics et du sénat. Mais en général et surtout dans les cas de peu de gravité, elle consistait seulement en une peine pécuniaire ⁴².

nell'esperienza romana, p. 55. VENTURINI, *Studi sul crimen repetundarum nell'età repubblicana*, Milano 1979, pp. 1-10.

⁴¹ GUARINO, *Storia del diritto romano*, pp. 266 et 268. SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in EdD, vol. 36, pp. 338-339. *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 65-66. GROSSO, *Lezioni di storia del diritto romano*, pp. 306-308. GIUFFRÈ, *Il diritto penale nell'esperienza romana*, pp. 55-57. VENTURINI, *Studi sul crimen repetundarum nell'età repubblicana*, pp. 1-10. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, pp. 250-251. NICOLET, *Les lois judiciaires et les tribunaux de concussion. Travaux récents et directions de recherches*; in ANRW I.2, pp. 197 ss. SERRAO, *Repetundae*; in NNDI, vol. 15, pp. 454 ss. EDER, *Das vorsullanische Repetundenverfahren*, München 1969.

⁴² GIUFFRÈ, *Il diritto penale nell'esperienza romana*, p. 67. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 72-74. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, p. 254. COLI, *Ambitus*; in NNDI, vol. 1.1, pp. 534 ss. FASCIONE, *Crimen e quaestio ambitus nell'età repubblicana*; contributo allo studio del diritto criminale repubblicano, Milano 1984. MANTOVANI, *Il problema d'origine dell'accusa popolare*,

VALERE MAXIME, *Facta et dicta memorabilia*, 6,9,14. (...) *praeturae candidatus supremo in loco adhaesit quem tamen non sine periculo obtinuit; ambitus enim accusatus, vix atque aegre absolutionem a iudicibus impetravit* ⁴³.

2) *De maiestate*, pour le crime de lèse-majesté. Il s'agissait à l'origine des atteintes à la majesté du peuple romain (*maiestas populi Romani*); par la suite, cette qualification comprendra toute atteinte à la sécurité, à l'indépendance et au prestige de l'Etat et des organes publics.

CICERON, *Partitiones oratoriae*, 30,105. *Maiestas autem, quoniam est magnitudo quaedam populi Romani, in eius potestate ac iure retinendo, aucta potius est quam diminuta et ubi ita refertur « Maiestas est in imperii atque in nominis populi Romani dignitate, quam minuit is qui per vim multitudinis rem ad seditionem vocavit » (...) ⁴⁴.*

La seule sanction prévue pour ce crime était la peine capitale, mais le condamné pouvait se soustraire à l'exécution de la sentence par l'exil volontaire (*ius exilii*) ⁴⁵.

Padova 1989, pp. 212-216. CHAIGNE, *L'ambitus* et les moeurs électorales des Romains, Paris 1911.

43 Traduction : "Il [Marius] n'en fut pas moins candidat à la préture. Il se classa le dernier des élus et encore ne conserva-t-il pas sans risques cette dernière place; car il fut accusé de brigage et ce n'est qu'à grand peine qu'il obtint des juges son acquittement".

44 Traduction : "Or la majesté, qui, en somme, n'est autre chose que la grandeur du peuple romain et qui consiste à maintenir sa puissance légitime et ses droits, a été augmentée plutôt que diminuée. On répond : La majesté consiste dans la dignité de la puissance et du nom romain; elle est lésée par celui qui, soulevant la multitude, provoque une sédition". Voir également CICERON, *De oratore*, 2,25,107 et 2,49,201. *De inventione*, 2,17,53. Pour la définition du *crimen maiestatis*, D.48,4 et spécialement ULPYEN, D.48,4,1,1. Cf. plus bas, chapitre IV, section 2, § 1.

45 CRIFO', *Ricerche sull'exilium nel periodo repubblicano*, parte prima, Milano 1961. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*,

3) *De peculatu et sacrilegio*, qui comprenait l'appropriation de fonds publics (*pecunia publica*) ou de biens sacrés (*pecunia sacra*) par des magistrats, ainsi que la fabrication de fausse monnaie et l'altération de documents officiels affichés en public. La peine initialement prévue était l'*aqua et igni interdictio*, autrement dit le bannissement⁴⁶. Elle fut ensuite seulement pécuniaire et on fixa le montant en principe au quadruple de la valeur du bien soustrait⁴⁷.

4) *De vi*, pour les crimes commis en faisant usage de la violence physique. On parlait de *vis publica* lorsque la violence était employée pour empêcher le bon déroulement des fonctions officielles des organes de l'Etat, comme la réunion des comices ou celle du sénat; la peine prévue était alors l'*aqua et igni interdictio*. On parlait au contraire de *vis privata*, lorsque les actes de brutalité s'accomplissaient contre des particuliers et la peine n'était alors que pécuniaire⁴⁸.

5) *De sicariis et veneficis*, chargé non seulement de la répression des crimes et des tentatives de crimes d'assassinat et d'empoisonnement, mais aussi du brigandage, du faux

pp. 71-72. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, p. 254. MANTOVANI, *Il problema d'origine dell'accusa popolare*, pp. 210-212.

46 GNOLI, *Sulla paternità e sulla datazione della lex Iulia peculatus*; in SDHI 38 (1972), pp. 328 ss. GIOFFREDI, *Aqua et igni interdictio*; in NNDI, vol. 1.2, p. 817. IDEM, *Ancora su l'aqua et igni interdictio*; in SDHI 12 (1946), pp. 191 ss. CRIFO', *Exilica causa, quae adversus exulem agitur*; in *Du châtement dans la cité. Supplices corporels et peine de mort dans le monde antique*, Roma 1984, pp. 453 ss. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, pp. 254-255.

47 VALERE MAXIME, *Facta et dicta memorabilia*, 5,3,5. Cf. GNOLI, *Ricerche sul crimen peculatus*, Milano 1979. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 69. MANTOVANI, *Il problema d'origine dell'accusa popolare*, 216-218.

48 Cf. GIUFFRÈ, *Il diritto penale nell'esperienza romana*, pp. 69-70. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, pp. 255 et 265. GUARINO, *Storia del diritto romano*, p. 269. LONGO, *La repressione della violenza nel diritto penale romano*; in *Studi Scaduto*, Milano 1967. COROI, *La violence en droit criminel romain*, Paris 1915. VITZTHUM,

témoignage et de l'incendie volontaire. Les peines prévues étaient l'*aqua et igni interdictio* et la peine de mort qui souffrait comme toujours l'exception de l'exil volontaire ⁴⁹.

6) *De falso* englobait les délits de fabrication de fausse monnaie et d'altération de sceaux, ainsi que ceux de falsification ou destruction de testaments.

SUETONE, Auguste, 33,2. (...) *et cum de falso testamento ageretur omnesque signatores lege Cornelia tenerentur, non tantum duas tabellas, damnatoriam et absolutoriam, simul cognoscentibus dedit, sed tertiam quoque, qua ignosceretur iis, quos fraude ad signandum vel errore inductos constitisset* ⁵⁰.

De plus, la notion de *falsarius* fut étendue sous Tibère à celui qui acceptait de l'argent pour rendre un faux témoignage. Les sanctions prévues étaient l'*aqua et igni interdictio* et la peine capitale ⁵¹.

Untersuchungen zum materiellen Inhalt der *lex Plautia* und *lex Iulia de vi*, München 1966.

⁴⁹ CICERON, *Pro Sexto Roscio Amerino*, 4,11 et 23,64-65. *De finibus bonorum et malorum*, 2,16,54. *Pro Cluentio*, 54,148. Voir également D.48,8. C.9,16. JUSTINIEN, *Institutes*, 4,18,5. PAUL, *Sententiae*, 5,23. Cf. BRASIELLO, Sulla ricostruzione dei crimini in diritto romano. Cenni sull'evoluzione dell'omicidio; in SDHI 42 (1976), pp. 246 ss. GIUFFRÈ, Il diritto penale nell'esperienza romana, pp. 65-66. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, pp. 69 et 72-73. MANTOVANI, Il problema d'origine dell'accusa popolare, pp. 218-227.

⁵⁰ Traduction : "De même, dans une affaire de faux testament, quoique tous les signataires fussent passibles de la loi Cornelia [*de falsis*], il fit remettre aux juges instruisant la cause avec lui non pas seulement deux tablettes, l'une pour condamner, l'autre pour acquitter, mais encore une troisième, leur permettant de faire grâce à ceux d'entre eux qui manifestement avaient été victimes d'une tromperie ou d'une erreur". Voir également CICERON, *In Verrem*, II, 1,42,108.

⁵¹ Voir D.48,10. C.9,22. JUSTINIEN, *Institutes*, 4,18,7. PAUL, *Sententiae*, 5,25. Cf. ARCHI, Problemi in tema di falso nel diritto romano, Pavia 1941. D'ORS, Contribuciones a la historia del *crimen falsi*; in Studi Volterra, vol. 2, pp. 527 ss, Milano 1971. SANTALUCIA, La legislazione sillana in materia di falso nummario; in IURA 30 (1979), pp. 1 ss.

7) *De iniuriis*, chargé des délits d'injures qualifiées, particulièrement graves, comme la violation de domicile, la bastonnade ou les meurtrissures.

ULPIEN, D.47,10,5,pr. *Lex Cornelia de iniuriis competit ei, qui iniuriarum agere volet ob eam rem, quod se pulsatum verberatumve domumve suam vi introitam esse dicat. (...) Apparet igitur omnem iniuriam, quae manu fiat, lege Cornelia contineri*⁵².

L'existence d'autres lois, instituant de nouvelles cours permanentes, demeure incertaine, notamment la *lex Iulia de adulteriis* et la *lex Fabia de plagiariis*, relative à l'usurpation du pouvoir du maître sur des hommes libres ou des esclaves appartenant à autrui.

CICERON, *Pro Rabirio*, 3,8. *An de servis alienis contra legem Fabiam retentis, aut de civibus Romanis contra legem Porciam verberatis aut necatis plura dicenda sunt* (...) ⁵³.

GIUFFRÈ, Il diritto penale nell'esperienza romana, pp. 70-71. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, pp. 255 et 265. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 270. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 72.

52 Traduction : "La loi Cornelia sur les injures appartient à celui qui voudra intenter l'action d'injures, parce qu'il prétendra qu'il a été frappé, battu, ou que de vive force on est entré dans sa maison. (...) Il paraît donc que toute injure qui se fait par la main est comprise dans la loi Cornelia". Voir également JUSTINIEN, Institutes, 4,4,8. PAPINIEN, D.48,5,23(22). PAUL, *Sententiae*, 5,4,8. DIETERLEN, Du délit d'injure (thèse), Paris 1890. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, pp. 255 et 265. PUGLIESE, Studi sull'*iniuria*, Milano 1941, pp. 117 ss. MANFREDINI, Contributi allo studio dell'*iniuria* in età repubblicana, Milano 1977, pp. 217 ss.

53 Traduction : "Quant aux esclaves appartenant à autrui et qu'il aurait retenus au mépris de la loi Fabia, quant aux citoyens romains battus de verges ou mis à mort au mépris de la loi Porcia, faut-il que j'en dise davantage (...)" Voir également D.48,15. Cf. BERGER, Note critique ed esegetiche in tema di plagio; in BIDR 45 (1938), pp. 267 ss. MOLE, Plagio (diritto romano); in NNDI, vol. 13, pp. 116 ss. LAMBERTINI, *Plagium*, Milano 1980. Concernant les catégories de crimes poursuivis devant les *quaestiones perpetuae*, Cf. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, pp. 254-255. GUARINO, Storia del diritto romano,

§ 3. Le déroulement de la procédure

La procédure devant les *quaestiones perpetuae* s'engageait par le dépôt de l'accusation (*accusatio*), que n'importe quel citoyen romain pouvait entreprendre, en tant que représentant de l'intérêt public⁵⁴. Mais au préalable, dans une instance préliminaire (*postulatio*), le dénonciateur (*delator*) devait demander au préteur qui présidait la *quaestio* la reconnaissance de sa légitimation d'accuser⁵⁵. Le magistrat contrôlait alors l'absence d'incompatibilités et s'assurait surtout de l'honorabilité de la personne. Si plusieurs dénonciateurs se présentaient pour le même délit, on recourait à une action préjudicielle (*divinatio*) pour déterminer lequel offrait les plus grandes garanties pour mener l'accusation de manière adéquate.

AULU-GELLE, *Noctes Atticae*, 2,4,1-2 et 5 (*in fine*). *Cum de constituendo accusatore quaeritur iudiciumque super ea re redditur cuinam potissimum ex duobus pluribusve accusatio subscriptiove in reum permittatur, ea res atque iudicium cognitio divinatio appellatur. Id vocabulum quam ob causam ita factum sit, quaeri solet. (...) in hac autem re, cum eligendus accusator est, parva admodum ex exilia sunt quibus moveri iudex possit, et propterea quinam magis ad accusandum idoneus sit, quasi divinandum est*⁵⁶.

pp. 268-270. LAINGUI-LEBIGRE, *Histoire du droit pénal*, vol. 2, pp. 18-19. SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in *EdD*, vol. 36, pp. 342-345. SANTALUCIA, *Lineamenti di storia del diritto romano (sotto la direzione di M. Talamanca)*, Milano 1979, pp. 304-315. Sur les cours permanentes, voir aussi l'excellente bibliographie contenue dans SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 82-89.

⁵⁴ MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 52 ss. BONFANTE, *Histoire du droit romain*, Paris 1928, vol. 1, pp. 472-473. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 76.

⁵⁵ CICERON, *In Caecilium*, 20,64. Cf. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 76. FANIZZA, *Delatori e accusatori; l'iniziativa nei processi di età imperiale*, Roma 1988.

⁵⁶ Traduction : "Quand on débat sur la constitution d'un accusateur et qu'un jugement est rendu entre deux personnes ou plus pour décider à qui sera

Les exclus pouvaient néanmoins, s'ils le désiraient, adhérer à l'action introduite par l'accusateur principal par *subscriptio* ⁵⁷.

Venaient ensuite l'introduction formelle de l'accusation (*nominis delatio*) ainsi que l'acceptation de la part du magistrat (*nominis receptio*) ⁵⁸, qui inscrivait alors le « suspect » au rang des prévenus (*inscriptio inter reos*) ⁵⁹. Au moment de la *nominis delatio*, le dénonciateur devait jurer de ne pas entreprendre son action dans le seul but de nuire au prévenu. En effet, une accusation infondée était considérée en elle-même comme un *crimen*, en vertu d'une *lex Remmia* antérieure à l'an 80 avant J-C, et le calomniateur devait répondre de son méfait devant le même tribunal compétent pour le délit pour lequel il avait introduit l'accusation.

MARCIANUS, D.48,16,1,2-3. *Calumniatoribus poena lege Remmia irrogatur. Sed non utique qui non probat quod intendit protinus calumniari videtur : nam eius rei inquisitio arbitrio cognoscentis committitur, qui reo absoluto de accusatoris incipit consilio quaerere, qua mente ductus ad accusationem processit, et si quidem iustum eius errorem*

confiée l'accusation en premier ou en second, ce procès et l'enquête des juges s'appellent *divinatio*. On se demande traditionnellement pour quelle raison on a formé ce mot ainsi. (...) dans ces affaires, quand il s'agit de choisir l'accusateur, les éléments qui peuvent déterminer le juge sont minces et peu importants; et par conséquent il faut pour ainsi dire deviner qui est le plus qualifié pour accuser". Cf. AULU-GELLE, 2,4,1-6. CICERON, *In Caecilium*, 3,10. GROSSO, *Lezioni di storia del diritto romano*, p. 310. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 76.

57 SANTALUCIA, *Lineamenti di storia del diritto romano*, p. 312. *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 76.

58 CICERON, *In Caecilium*, 19,63. *In Verrem*, II, 2,38,94. VALERE MAXIME, *Facta et dicta memorabilia*, 3,7,9. Cf. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, pp. 251-252.

59 CICERON, *Pro Cluentio*, 31,86. *Philippiques*, 2,23,56. Cf. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 76.

reppererit, absolvit eum, si vero in evidenti calumnia eum deprehenderit, legitimam poenam ei irrogat ⁶⁰.

Les juges étaient désignés de la manière suivante : le préteur dressait d'abord une liste de 450 citoyens, et la faisait figurer ensuite dans un registre spécial. Ces citoyens devaient appartenir initialement à l'ordre privilégié des sénateurs, puis à l'ordre équestre en vertu d'une *lex Sempronia* et d'une *lex Acilia* proposées par Caius Gracchus en 123 avant J-C, ensuite derechef à l'ordre sénatorial grâce à une *lex Servilia Caepionis* datant de 106 avant J-C, puis enfin de nouveau à l'ordre équestre par une *lex Servilia Glauciae* de 101 avant J-C. Ce chassé-croisé reflétait clairement le climat des tensions politiques qui régnait à l'époque des Gracques et à celle de Sylla, et en particulier les luttes du parti populaire, dont les chevaliers étaient les alliés, contre la *nobilitas*.

TACITE, Annales, 12,60,3. *Claudius omne ius tradidit, de quo toties seditione aut armis certatum, cum Sempronius rogationibus equester ordo in possessione iudiciorum locaretur, aut rursum Serviliae leges senatui iudicia redderent, Mariusque et Sulla olim de eo vel praecipue bellarent* ⁶¹.

Ensuite, pour chaque procès l'accusateur sélectionnait dans la liste du préteur 100 noms et les communiquait au prévenu, lequel en

⁶⁰ Traduction : "La peine est infligée aux calomnieurs par la loi Remmia. Mais celui qui ne prouve pas ce qu'il a avancé ne paraît pas être aussitôt calomnieur : car la recherche de la calomnie est remise à l'arbitrage du juge, qui, l'accusé étant absous, commence à examiner dans l'accusateur le dessein qui l'a induit à accuser; et s'il trouve son erreur juste, il l'absout. Mais s'il le surprend en calomnie évidente, il lui inflige la peine de la loi". Voir également PAPINIEN, D.22,5,13. CICERON, *Pro Sexto Roscio Amerino*, 19,55 et 20,57. Cf. SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in EdD, vol. 36, pp. 345-346. *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 76-77.

⁶¹ Traduction : "Mais Claude livra l'ensemble du droit, qui avait jadis provoqué tant de séditions ou de luttes à main armée, quand les lois Semproniennes mettaient l'ordre équestre en possession des jugements, ou qu'à leur tour les lois Serviliennes les rendaient au sénat, droit qui fut le principal motif des guerres entre Marius et Sylla". Voir également

choisissait à son tour 50, ou davantage selon les cas, qui constituaient finalement le jury. Mais en 81 avant J-C, une *lex Cornelia* proposée par Sylla introduisit un changement dans le mode de nomination des juges : Pour chaque *quaestio*, des jurés étaient tirés au sort (*sortitio*) sur la liste annuelle du préteur, puis on permettait à l'accusateur et à l'accusé de récuser alternativement les citoyens qui ne leur convenaient pas, jusqu'à l'obtention du nombre requis pour constituer le jury. Enfin, une *lex Aurelia iudiciaria* de 70 avant J-C apporta une solution de compromis : les juges devaient être tirés au sort, en nombre égal, sur une liste composée de sénateurs, de chevaliers et, jusqu'à la modification opérée par César vers 46 avant J-C, de tribuns du trésor (*tribuni aerarii*)⁶².

SUETONE, César, 41,4. *Iudicia ad duo genera iudicum redegit, equestris ordinis ac senatorii; tribunos aerarios, quod erat tertium, sustulit*⁶³.

Une fois le jury constitué (*consilium*), et chaque membre ayant prêté serment, on passait à l'*altercatio*, c'est-à-dire aux débats proprement dits, avec les *orationes* de l'accusateur et de l'accusé, ou de leurs avocats, entrecoupées par la présentation des preuves ou la lecture d'éventuels documents écrits. Suivait l'audition des témoins à charge et à décharge, qui subissaient l'interrogatoire des deux

CICERON, *In Verrem*, 1, 17,51. II, 1,9,26. Cf. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 67 et 70.

⁶² MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 67-69. SANTALUCIA, *Lineamenti di storia del diritto romano*, pp. 307-308. *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 65-68 et 75. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, pp. 251-252. Concernant le choix des juges, Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, pp. 252-254, qui en parle en détail, ainsi que GIUFFRÈ, *Il diritto penale nell'esperienza romana*, pp. 56-57. LENGLE, *Die Auswahl der Richter im römischen Quästionsprozess*; in *ZSS* 53 (1933), pp. 275 ss.

⁶³ Traduction : "Pour la justice, il ne conserva que deux catégories de juges, ceux de l'ordre équestre et ceux de l'ordre sénatorial, mais supprima la troisième, celle des tribuns du trésor". Voir également CICERON, *Philippiques*, 1,8,19.

parties⁶⁴. Les jurés devaient se borner à écouter les débats et à se forger une opinion en obéissant uniquement à leur intime conviction. Les discussions terminées, si plus d'un tiers des jurés déclaraient au président ne pas être suffisamment informés ou convaincus pour émettre une décision, on renouvelait les débats une ou plusieurs fois (*ampliatio*)⁶⁵. Mais il arrivait parfois que la répétition des débats n'ait lieu que dans un but dilatoire.

VALERE MAXIME, *Facta et dicta memorabilia*, 8,1,11. *P. Scipio Aemilianus L. Cottam apud praetorem accusavit. Cuius causa, quanquam gravissimis criminibus erat confossa, septies ampliata et ad ultimum octavo iudicio absoluta est (...)*⁶⁶.

Autrement, on procédait au vote définitif : chaque juré disposait d'une tablette de cire sur laquelle figuraient d'un côté la lettre A (*absolvo*) et de l'autre la lettre C (*condemno*); et après avoir effacé l'une des lettres, il déposait la *tabella* dans l'urne adéquate, et le magistrat, qui ne votait pas, n'avait plus qu'à dénombrer les avis et à prononcer la sentence définitive. Le partage des voix profitait à l'accusé.

Il faut préciser que le magistrat se limitait à proclamer la culpabilité ou l'innocence du prévenu (*fecisse* ou *non fecisse videtur*)⁶⁷, puisque la peine était déjà déterminée, de manière fixe,

⁶⁴ ARANGIO-RUIZ, GUARINO, PUGLIESE, *Il diritto romano*, pp. 278-279. SANTALUCIA, *Lineamenti di storia del diritto romano*, p. 312.

⁶⁵ MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 101 ss. GIUFFRÉ, *Il diritto penale nell'esperienza romana*, p. 60. SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in *EdD*, vol. 36, p. 346. *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 77.

⁶⁶ Traduction : "P. Scipion Emilien intenta à L. Cotta une action devant le préteur. La cause, malgré les griefs accablants recueillis par l'accusation, fut sept fois ajournée pour plus ample information et finalement, au huitième appel, donna lieu à un acquittement". Voir également CICÉRON, *In Verrem*, II, 1,9,26.

⁶⁷ LAINGUI-LEBIGRE, *Histoire du droit pénal*, vol. 2, p. 19. SANTALUCIA, *Lineamenti di storia del diritto romano*, p. 313. GUARINO, *Storia del*

par la loi qui instituait la *quaestio* et ne pouvait en aucun cas être adaptée par le magistrat proportionnellement à la gravité du délit ou à la dangerosité du personnage⁶⁸. De plus, la condamnation n'était pas sujette à *provocatio ad populum*, puisque les jurys se voulaient être, en quelque sorte, les représentants du peuple. Et une tentative de Marc Antoine en 44 avant J-C, visant à introduire par voie législative l'éventualité de la *provocatio* pour les tribunaux *de vi* et *de maiestate*, se vit fortement contestée par les personnalités de la classe sénatoriale, et demeura vaine⁶⁹. Enfin, lorsque le magistrat prononçait la peine de mort, celle-ci n'était que rarement appliquée, car on admettait que le condamné quitte la Ville par un exil volontaire (*exilium*).

Section 4. La *cognitio extra ordinem*

§ 1. Généralités

La procédure accusatoire des *quaestiones perpetuae* commença, dès le début du principat d'Auguste, à se montrer insuffisante pour répondre aux dernières exigences de la répression de la délinquance. Dans le nouveau régime, une partie de la justice

diritto romano, p. 268. GIUFFRÈ, *Il diritto penale nell'esperienza romana*, p. 61.

68 SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in EdD, vol. 36, p. 346. GIUFFRÈ, *Il diritto penale nell'esperienza romana*, pp. 60-61.

69 SANTALUCIA, *Lineamenti di storia del diritto romano*, p. 313. *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 79. GUARINO, *Storia del diritto romano*, p. 268. GIUFFRÈ, *Il diritto penale nell'esperienza romana*, pp. 61-62.

échappait au contrôle du pouvoir central. Les listes de juges étaient bien trop longues pour que le *princeps* puisse intervenir efficacement sur leur composition ou pour qu'il exerce une quelconque influence sur elles. Par ailleurs, les jurys étaient composés uniquement de citoyens, c'est-à-dire de simples privés, et non de fonctionnaires publics.

D'un point de vue technique, la justice pénale était trop limitée et subsidiaire par rapport à la justice civile. Nombreuses étaient les imperfections que le système des cours permanentes laissait transparaître. L'accusateur public, trop souvent déterminé par le seul esprit de vengeance ou de chicane ou par l'attrait d'une récompense qui lui était promise, fut progressivement abandonné ⁷⁰.

D'autre part, un citoyen désireux de dénoncer une infraction ne pouvait porter l'accusation devant n'importe quel tribunal permanent, puisque chaque *quaestio* était compétente exclusivement pour connaître une catégorie bien déterminée de délits. En outre, il était pratiquement irréalisable de soumettre à une même cour des affaires qui impliquaient une pluralité d'auteurs ou d'infractions.

Enfin, l'impossibilité pour le magistrat de graduer la sanction en fonction des circonstances objectives et subjectives du délit, autrement dit, l'obligation de s'en tenir à une peine fixe établie par la loi instituant la *quaestio*, entraîna des inconvénients toujours plus graves qui allaient engendrer lentement mais sûrement le déclin des tribunaux ordinaires ⁷¹.

On constata dès le début du premier siècle après J-C une ingérence toujours plus grande du pouvoir impérial dans le domaine

⁷⁰ TACITE, Annales, 4,30. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, pp. 9-10. MANZINI, Diritto processuale penale italiano, vol. 1, p. 4. LAINGUI-LEBIGRE, Histoire du droit pénal, vol. 2, p. 19.

⁷¹ BRASIELLO, Sulla desuetudine dei *iudicia publica*; in Studi Betti, vol. 4, Milano 1962. SANTALUCIA, Lineamenti di storia del diritto romano, p. 505. Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 98. ARANGIO-RUIZ, Storia del diritto romano, pp. 255-256. LEVY, Gesetz und Richter

de la répression pénale. La première manifestation en fut l'entrée en fonction de deux nouvelles cours de justice : la première composée du sénat et présidée par les consuls et la seconde constituée de l'empereur lui-même, assisté de son *consilium*. L'instruction devant ces deux tribunaux était originale, même si certaines analogies avec la pratique des *quaestiones perpetuae* subsistaient. Cette nouvelle procédure est habituellement appelée par les romanistes *cognitio extra ordinem*, parce qu'elle se développait en dehors de l'*ordo iudiciorum publicorum* qui était le droit pénal légal de la fin de la République et de l'Empire. En d'autres termes, cette procédure évoluait en dehors de la loi⁷² par laquelle Auguste avait réglé de manière définitive toute la pratique devant les *quaestiones*⁷³.

Une telle procédure pénale extraordinaire coexista un premier temps avec la procédure ordinaire des cours de justice permanentes, puis finalement elle la remplaça et devint la règle. Et même si les *quaestiones perpetuae* laissèrent quelques traces durant tout le deuxième siècle encore, elles furent reléguées à un rang très secondaire et exceptionnel. Bien qu'elles ne furent jamais abolies de plein droit, elles disparurent totalement en pratique, dès le début du troisième siècle⁷⁴.

im kaiserlichen Strafrecht, BIDR 45 (1938), pp. 57 ss. LAINGUI-LEBIGRE, Histoire du droit pénal, vol. 2, p. 19.

⁷² Il s'agit de la *lex Iulia iudiciorum publicorum* de l'an 17 avant J-C. Cf. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 258. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 99. GIRARD, *Les leges Iuliae iudiciorum publicorum et privatorum*; in ZSS 34 (1913), pp. 295 ss.

⁷³ MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 1, pp. 224-225. ARANGIO-RUIZ, Storia del diritto romano, p. 253. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 258. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 99. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 438.

⁷⁴ BELLAVISTA, Lezioni di diritto processuale penale, pp. 16-17. SANTALUCIA, Lineamenti di storia del diritto romano, pp. 504-505. ARANGIO-RUIZ, Storia del diritto romano, p. 253. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 442. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, pp. 10 ss. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 266.

§ 2. La *cognitio extra ordinem* sénatoriale

Les auteurs sont aujourd'hui partagés quant à l'origine de la compétence juridictionnelle que le sénat romain assumait dans les deux premiers siècles de l'Empire⁷⁵. La doctrine plus ancienne trouve cette attribution (*cognitio senatus*) dans un précédent historique, à savoir les moyens de répression qui avaient été confiés à l'Assemblée sénatoriale durant les luttes politiques de la fin de la République pour garantir la sécurité de l'Etat, comme la mise sur pied de cours de justices extraordinaires, dont les sentences échappaient à l'exercice de la *provocatio ad populum*⁷⁶, la proclamation de la loi martiale par un *senatusconsultum ultimum* ou encore la déclaration d'*hostis publicus* à l'égard des citoyens accusés d'avoir mis en danger la sécurité de l'Etat⁷⁷. Mais nous sommes en droit de penser que ces mesures se présentaient avant tout comme des manoeuvres de nature politique,

⁷⁵ Cf. LENGLE, *Römisches Strafrecht bei Cicero und den Historikern*, Leipzig-Berlin 1934. VOLKMANN, *Zur Rechtsprechung im Principat des Augustus*; *historische Beiträge*, München 1935. DE MARINI AVONZO, *La funzione giurisdizionale del senato romano*, Milano 1957. BLEICKEN, *Senatsgericht und Kaisergericht: eine Studie zur Entwicklung des Prozessrechtes im frühen Principat*, Göttingen 1962. KUNKEL, *Über die Entstehung des Senatsgerichts*, München 1969. JONES, *The Criminal Courts of the Roman Republic and Principate*, Oxford 1972. FANIZZA, *Senato e principe in età tiberiana; i profili costituzionali*; in *Labeo* 27 (1981), pp. 36 ss. VINCENTI, *Aspetti procedurali della cognitio senatus*; in *BIDR* 85 (1982), pp. 101 ss. IDEM, *La partecipazione del senato all'amministrazione della giustizia nei secoli III-VI d.c. (Oriente e Occidente)*, Padova 1992. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*.

⁷⁶ Cf. plus haut, chapitre I, section 3, § 1.

⁷⁷ LENGLE, *Römisches Strafrecht bei Cicero und den Historikern*, pp. 57 ss. BLEICKEN, *Senatsgericht und Kaisergericht*, pp. 17 ss. VOLKMANN, *Zur Rechtsprechung im Principat des Augustus*, pp. 93 ss. SANTALUCIA, *Processo penale (diritto romano)*; in *EdD*, vol. 36, pp. 353-354. *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, pp. 106-107. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, p. 260.

plutôt que comme l'établissement d'un véritable pouvoir juridictionnel ⁷⁸.

Nous nous rangeons du côté de la doctrine plus récente qui considère, au contraire, qu'il ne faut pas rechercher dans le passé les fondements juridiques de la compétence du sénat en matière criminelle, mais qu'il faut les voir dans une simple délégation de la part de l'empereur, concédée expressément ou tacitement. Une telle mission attribuée au sénat, sous le contrôle informel de l'autorité impériale, permettait de compenser en partie la diminution importante de ses tâches gouvernementales, survenue avec le nouveau régime. Ainsi donc, là encore, le caractère politique de ces agissements n'est pas à exclure ⁷⁹. Toutefois, il est sans doute vraisemblable que les raisons de cette compétence juridictionnelle du sénat soient aussi juridiques, et que cette attribution ait eu pour but de casser la rigidité des *quaestiones perpetuae* et de créer un système beaucoup plus souple, capable surtout d'éviter les inconvénients des tribunaux permanents énumérés plus haut.

Sous le Principat d'Auguste, l'intervention du sénat en matière pénale se limitait à deux crimes : le *crimen maiestatis* et le *crimen repetundarum*. Mais sous Tibère déjà on attribua au sénat l'instruction d'infractions plus nombreuses et très diverses comme l'homicide, le vol, l'adultère ou le faux. De plus, il se vit confier toujours plus fréquemment les crimes commis par des sénateurs ou plus généralement par des membres de l'*ordo senatorius*.

TACITE, Annales, 3,38,1. *Et Ancharius Priscus Caesium Cordum pro consule Cretae postulaverat repetundis, addito*

⁷⁸ KUNKEL, Über die Entstehung des Senatsgerichts, pp. 3 ss. SANTALUCIA, Processo penale (diritto romano); in EdD, vol. 36, p. 354. Diritto e processo penale nell'antica Roma, pp. 106-107.

⁷⁹ DE MARINI AVONZO, La funzione giurisdizionale del senato romano, pp. 10 ss. SANTALUCIA, Processo penale (diritto romano); in EdD, vol. 36, p. 354. Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 107. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 260.

maiestatis crimine, quod tum omnium accusationum complementum erat ⁸⁰.

La procédure devant les *patres* se présentait sous la forme d'une *cognitio*, mais elle était néanmoins largement imprégnée de l'influence du système accusatoire des *quaestiones*. Tout d'abord l'accusation (*postulatio*) était adressée aux consuls qui statuaient librement sur sa recevabilité (*receptio*), sauf injonction de l'empereur. Si la cause était admise, les consuls la transmettaient à l'Assemblée sénatoriale qui fixait au prévenu un délai pour comparaître. L'accusé n'était généralement pas détenu à titre préventif, mais si au jour fixé il ne se présentait pas de lui-même, on pouvait le conduire devant le sénat par la force.

Les débats commençaient par un rapport du président, suivi des *orationes* de l'accusateur et de l'accusé ou de leurs avocats, entrecoupées par l'audition des témoins à charge et à décharge. Puis on demandait aux sénateurs d'exprimer leur avis (*rogatio sententiarum*). Mais contrairement aux juges des *quaestiones* qui se prononçaient exclusivement sur la culpabilité ou l'innocence du prévenu, les *patres* pouvaient formuler des propositions quant à la peine à appliquer. Enfin, le président soumettait au vote (*discessio*) de l'Assemblée les propositions qui lui semblaient pertinentes. Si l'empereur était présent à l'audience, il pouvait bien évidemment, du début à la fin, influencer de façon déterminante l'issue du procès.

TACITE, Annales, 1,74,6. *Ad quod exarsit [Tiberius] adeo, ut rupta taciturnitate proclamaret se quoque in ea causa laturum*

80

Traduction : "Ancharius Priscus avait poursuivi pour concussion Césius Cordus, proconsul de Crète, en ajoutant à ce grief le crime de lèse-majesté, qui était alors le complément de toutes les inculpations". Cf. FANIZZA, Il senato e la prevenzione del crimine *repetundarum* in età tiberiana; in Labeo 23 (1977), pp. 199 ss. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 108 note 50 qui donne quantité d'exemples, principalement tirés des Annales de Tacite. IDEM, Processo penale (diritto romano); in EdD, vol. 36, p. 354. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 260. ARANGIO-RUIZ, Storia del diritto romano, p. 254.

sententiam palam et iuratum, quo ceteris eadem necessitas fieret ⁸¹.

La décision finale du sénat (*decretum*) prenait la forme d'un sénatus-consulte et avait la force de chose jugée. Elle était rendue par écrit et, après avoir été déposée aux archives (*aerarium Saturni*), elle devenait immédiatement exécutoire. Toutefois, si la peine de mort était prononcée, il fallait attendre un délai de dix jours avant de pouvoir l'appliquer, ceci pour permettre au *princeps*, surtout s'il n'avait pas assisté au procès, de garder un contrôle sur les exécutions capitales.

TACITE, Annales, 3,51,2-3. (...) *ductusque in carcerem Priscus ac statim exanimatus. Id Tiberius solitis sibi ambagibus apud senatum incusavit, (...). Igitur factum senatus consultum ne decreta patrum ante diem decimum ad aerarium deferrentur idque vitae spatium damnatis prorogaretur* ⁸².

Si la condamnation prévoyait la restitution de sommes d'argent à des tiers, les montants de celles-ci étaient déterminés par une commission spéciale de *recuperatores*. Enfin, par mesure de clémence, l'empereur ou le sénat lui-même pouvait rendre inopérant le jugement rendu ⁸³.

La compétence juridictionnelle du sénat subsista jusqu'à la fin du deuxième siècle. Sous Commode, elle commença de s'affaiblir au profit du *princeps* lui-même et ce déclin continua à l'époque des

81 Traduction : "A ce trait, Tibère prit feu au point de rompre avec ses manières taciturnes et de s'écrier que dans cette affaire il donnerait son avis tout haut et sur la foi du serment : il voulait obliger les autres à en faire autant". Voir également TACITE, Annales, 3,70,1. 4,30,1. 14,48,2.

82 Traduction : "Priscus fut conduit en prison et mis à mort sur-le-champ. Tibère en fit grief au sénat avec ses ambiguïtés ordinaires, (...). Aussi un sénatus-consulte décida qu'à l'avenir les décisions du sénat ne seraient portées au trésor qu'au bout de dix jours et que ce serait le répit accordé à la vie des condamnés". Voir également SUETONE, Tibère, 75,2.

83 SANTALUCIA, Processo penale (diritto romano); in EdD, vol. 36, p. 355. Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 110.

Sévère. Finalement, le tribunal de l'Empereur et ceux de ses fonctionnaires délégués se substituèrent à la cour sénatoriale, et dès le milieu du troisième siècle nous n'avons plus de trace de causes pénales instruites par le sénat ⁸⁴.

§ 3. La *cognitio extra ordinem* impériale

Dans le système de la *cognitio extra ordinem* impériale, on substitua au principe de l'*accusatio* publique qui était le propre de la procédure devant les *quaestiones*, celui de l'*inquisitio* du magistrat. Il s'agissait d'une procédure nouvelle, typiquement inquisitoriale, sans participation de jury et dont le déroulement était entièrement confié à l'empereur ou à l'un de ses délégués, qui s'occupait de l'affaire depuis l'introduction de l'action jusqu'au prononcé du jugement.

L'initiative de la répression revenait exclusivement à l'autorité, c'est-à-dire à l'empereur ou à ses fonctionnaires qui étaient les quatre *praefecti (urbi, praetorio, annonae et vigilum)* à Rome, et les *legati Augusti* et les *procuratores* dans les provinces ⁸⁵. Et au début du

⁸⁴ SUETONE, Claude, 14,2-3; 33. TACITE, Annales, 11,5,1. 13,4,2. Cf. SANTALUCIA, Processo penale (diritto romano); in EdD, vol. 36, p. 354. Diritto e processo penale nell'antica Roma, pp. 108-109. DE MARINI AVONZO, La funzione giurisdizionale del senato romano, p. 35. FANIZZA, Senato e principe in età tiberiana; pp. 36 ss. VINCENTI, Aspetti procedurali della *cognitio senatus*, pp. 101 ss. IDEM, La partecipazione del senato all'amministrazione della giustizia nei secoli III-VI d.c. (Oriente e Occidente).

⁸⁵ (*Praefectus urbi*) ULPPIEN, D.1,12,1-3. TACITE, Annales, 14,41. Cf. VITUCCI, Ricerche sulla *praefectura urbi* in età imperiale (sec. I-III), Roma 1956. MANTOVANI, Sulla competenza penale del *praefectus urbi* attraverso il *liber singularis* di Ulpiano; in Idee vecchie e nuove sul diritto criminale romano, pp. 171 ss. (*Praefectus praetorio*) ULPPIEN, D.32,1,4. ALEXANDRE, C.4,65,4,1. GORDIEN, C.8,40(41),13. et C.9,2,6,1. PAUL, *Sententiae*, 5,12,6. Cf. HOWE, The Pretorian Prefect from Commodus to Diocletian, Roma 1966. (*Praefectus annonae*) MARCIANUS, D.48,2,13. PAPIRIUS IUSTUS, D.48,12,3,1. Cf. PAVIS D'ESCURAC, La préfecture de l'annone, service administratif impérial,

troisième siècle, les compétences du *praefectus urbi* s'élargirent notablement.

ULPIEN, D.1,12,1,pr. *Omnia omnino crimina praefectura urbis sibi vindicavit, nec tantum ea, quae intra urbem admittuntur, verum ea quoque, quae extra urbem intra Italiam, epistula divi Severi ad Fabium Cilonem praefectum urbi missa declaratur* ⁸⁶.

Le *princeps* et ses délégués pouvaient agir soit sur dénonciation d'un particulier (*curiosus, nuntiator, delator*, etc.), qui fonctionnait comme simple informateur et non comme accusateur, soit à la suite d'un rapport d'un officier subalterne, soit encore de leur propre chef. Une accusation formelle n'était pas nécessaire. Celle-ci subsistait uniquement pour les anciens crimes qui découlaient des *leges iudiciorum publicorum* ⁸⁷.

L'autorité était seule compétente pour instruire (*inquirere*) le procès et prononcer le cas échéant une peine adéquate *extra*

d'Auguste à Constantin, Rome 1976. (*Praefectus vigilum*) PAUL, D.1,15,3,1. POMPONIUS, D.12,4,15. JULIEN, D.47,2,57(56),1. Cf. GUARINO, Le notti del *praefectus vigilum*; in Labeo 8 (1962), pp. 348 ss. (*Legati Augusti et procuratores*) ULPIEN, D.1,16,6,pr. et D.1,18,6,8. PAPINIEN, D.1,21,1,pr.-1. Cf. SANTALUCIA, Lineamenti di storia del diritto romano, p. 507. Diritto e processo penale nell'antica Roma, pp. 101-106. ARANCIO-RUIZ, Storia del diritto romano, p. 254. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 443. GUIZZI, *Praefectus (praefecti)*; in NNNDI, vol. 13, pp. 523 ss. PUGLIESE, Linee generali dell'evoluzione del diritto penale pubblico durante il principato; in ANRW II.14, pp. 740-741 et 782 ss.

⁸⁶ Traduction : "Le préfet de la ville connaît de tous les crimes, non seulement de ceux qui sont commis dans Rome, mais aussi de ceux qui sont commis hors de la ville dans le gouvernement d'Italie; comme il est marqué dans un rescrit de l'empereur Sévère, adressé à Fabius Cilo, préfet de la ville".

⁸⁷ SANTALUCIA, Processo penale (diritto romano); in EdD, vol. 36, p. 356. Diritto e processo penale nell'antica Roma, pp. 111-112. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 443. Cf. également FANIZZA, Delatori e accusatori; l'iniziativa nei processi di età imperiale.

*ordinem*⁸⁸. Pour la première fois on allait considérer, dans le choix de la sanction, non seulement l'accomplissement matériel et direct de l'infraction, mais également l'intention criminelle, c'est-à-dire la conscience et la volonté de commettre l'acte délictueux. De plus, on commença également de s'intéresser aux antécédents du prévenu et à sa condition sociale. Enfin, on se mit à prendre en compte l'intensité du *dolus*, ainsi que toutes les circonstances relatives au temps, au lieu et à la personne, qui étaient susceptibles d'influer sur la responsabilité du prévenu⁸⁹.

Le corollaire de cette nouvelle procédure *extra ordinem* fut une modification de la typologie des peines. Le magistrat disposait d'une très large liberté dans la détermination de la sanction⁹⁰. Alors que dans les procès devant les cours permanentes de justice, une sanction unique et fixe était prévue, établie par la loi qui instituait chaque *quaestio perpetua*, on trouvait au contraire déjà sous le principat d'Auguste un catalogue très complexe de peines diverses *extra ordinem*, que l'on peut classer comme suit, en ordre décroissant de gravité :

1) Les *summa supplicia* comprenaient toutes les mises à mort perpétrées dans une forme ignominieuse et dégradante, comme

⁸⁸ GUARINO, Storia del diritto romano, p. 443. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 262. KELLY, *Princeps Iudex*. Eine Untersuchung zur Entwicklung und zu den Grundlagen der kaiserlichen Gerichtsbarkeit, Weimar 1957.

⁸⁹ GUARINO, Storia del diritto romano, p. 443. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 262. ARANGIO-RUIZ, Storia del diritto romano, p. 257.

⁹⁰ Cf. ARANGIO-RUIZ, Storia del diritto romano, pp. 255-256. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 113. LEVY, Gesetz und Richter im kaiserlichen Strafrecht; in BIDR 45 (1938), pp. 57 ss. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, pp. 259; 262; 265-266. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 438. PUGLIESE, Linee generali dell'evoluzione del diritto penale pubblico durante il principato; in ANRW II.14, pp. 763 ss.

le crucifiement (*damnatio in crucem*), l'exposition aux fauves (*damnatio ad bestias*), ou la vivicombustion (*vivi crematio*) ⁹¹.

2) La peine de mort simple (*poena capitis*), exécutée par étranglement ou plus ordinairement par décapitation à l'épée (*capitis amputatio*).

ULPIEN, D.48,19,8,1. *Vita adimitur, ut puta si damnatur aliquis, ut gladio in eum animadvertatur. Sed animadverti gladio oportet, non securi vel telo vel fusti vel laqueo vel quo alio modo* ⁹².

3) Les travaux forcés dans les mines de l'Etat, (*damnatio in metallum*), ou au service de celles-ci (*damnatio in opus metalli*), ou encore au service de ceux qui travaillaient dans les mines (*damnatio in ministerium metallicorum*).

⁹¹ (Crucifiement) PAUL, *Sententiae*, 5,21,4. 5,22,1. 5,23,1. (Exposition aux fauves) ULPIEN, D.48,13,7(6). MARCIEN, D.48,19,11,3. MACER, D.48,19,12. MODESTIN, D.48,19,31. PAUL, *Sententiae*, 5,22,1. 5,23,1. EUSEBE, Histoire ecclésiastique, 5,1,37. 5,1,47. 5,1,50. 5,1,57. (Vivicombustion) ULPIEN, D.48,13,7(6). D.48,19,8,2. CALLISTRATE, D.48,19,28,pr. D.48,19,28,11-12. Cf. GRODZYNSKI, Tortures mortelles et catégories sociales; in Du châtement dans la cité, pp. 361 ss. DAVID, Du Comitium à la Roche Tarpéienne. Sur certains rituels d'exécution capitale sous la République, les règnes d'Auguste et de Tibère; in Du châtement dans la cité, pp. 131 ss. ARANGIO-RUIZ, Storia del diritto romano, pp. 172 et 256. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 443. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 115. Voir aussi BRIQUEL, Formes de mise à mort dans la Rome primitive. Quelques remarques sur une approche comparative du problème; in Du châtement dans la cité, pp. 225 ss. MAGDELAIN, *Paricidas*; in Du châtement dans la cité, pp. 549-570.

⁹² Traduction : "La vie est ôtée quand quelqu'un est condamné à périr par le glaive. Car l'instrument de la mort doit être le glaive et non point une hache, ou un trait, ou un bâton, ou une lance, ou tout autre chose". Voir également EUSEBE, Histoire ecclésiastique, 5,1,47. Cf. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 443. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 115. ARANGIO-RUIZ, Storia del diritto romano, p. 256.

ULPIEN, D.48,19,8,4. *Est poena, quae adimat libertatem : huiusmodi ut puta, si quis in metallum vel in opus metalli damnetur* ⁹³.

Le condamné était alors placé dans la condition d'« esclave de la peine » (*servus poenae*). Il perdait sa capacité juridique, et ses biens étaient confisqués.

HERMOGENIEN, D.48,19,36. *In metallum, sed et in ministerium metallicorum damnati servi efficiuntur, sed poenae* ⁹⁴.

MARCIANUS, D.48,19,17. *Sunt quidam servi poenae, ut sunt in metallum dati et in opus metalli : et si quid eis testamento datum fuerit, pro non scriptis est, quasi non Caesaris servo datum, sed poenae. (...) ut ea quidem, quae iuris civilis sunt, non habeant, quae vero iuris gentium sunt, habeant* ⁹⁵.

4) La condamnation à s'exhiber comme gladiateur dans un cirque (*damnatio in ludum gladiatorium*), ou la condamnation

⁹³ Traduction : "Il y a des peines qui ôtent la liberté, comme lorsque l'on est condamné aux mines ou à quelque ouvrage des mines". Voir également ULPIEN, D.48,19,8,5-8. MACER, D.48,19,10,1. MODESTIN, D.48,19,22. CALLISTRATE, D.48,19,28,6. D.50,13,5,3. ALEXANDRE, C.9,47,9.

⁹⁴ Traduction : "Ceux qui sont condamnés aux mines ou au service de ceux qui travaillent aux mines, deviennent esclaves, mais de la peine". Cf. DONATUTI, La servitù per condanna; in BIDR 42 (1934), pp. 219 ss. BRASIELLO, La condizione di servo della pena; in Studi Virgilii, Roma 1935. ZILLETI, In tema di *servitus poenae*. Note di diritto penale tardoclassico; in SDHI 34 (1968), pp. 32 ss.

⁹⁵ Traduction : "Il y a quelques esclaves de peine, tels que ceux qui sont condamnés aux mines ou aux ouvrages des mines; et s'il leur est laissé quelque chose par testament, cela est comme non écrit, comme étant donné à un esclave non de César, mais de la peine. (...) De sorte qu'ils ont perdu ce qui vient du droit civil et conservent ce qui vient du droit des gens". Voir également GAJUS, D.28,1,8,4. ULPIEN, D.29,2,25,3. D.48,19,8,12. MARCIANUS, D.34,8,3,pr. MACER, D.48,19,12. CALLISTRATE, D.48,19,28,6. D.49,14,12. Cf. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, pp. 115-116. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 443. ARANGIO-RUIZ, Storia del diritto romano, p. 256. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 263.

au jeu de la chasse (*damnatio in ludum venatorium*), c'est-à-dire à combattre des bêtes sauvages, à l'effet d'amuser le peuple. Ici encore, l'individu subissait la perte de toute capacité juridique (*servitus poenae*).

ULPIEN, D.48,19,8,11. *Quicumque in ludum venatorium fuerint damnati, videndum est, an servi poenae efficiantur: solent enim iuniores hac poena adfici. Utrum ergo servi poenae isti efficiantur an retineant libertatem, videndum est. Et magis est, ut hi quoque servi efficiantur* ⁹⁶.

5) L'exil (*exilium*), parfois seulement temporaire (bannissement), ainsi que ses formes particulières, à savoir : l'interdiction de pénétrer dans certains territoires déterminés (*interdictio*); la déportation (*deportatio ad insulam*), qui était un séjour forcé dans une localité, en général une île, avec perte de la citoyenneté et confiscation des biens; la relégation (*relegatio ad insulam*), analogue à la précédente, mais sans confiscation et sans perte de la citoyenneté.

ULPIEN, D.48,22,14,1. *Et multum interest inter relegationem et deportationem: nam deportatio et civitatem et bona adimit, relegatio utrumque conservat, nisi bona publicentur* ⁹⁷.

⁹⁶ Traduction : "Il faut examiner si ceux qui sont condamnés au jeu de la chasse deviennent par là esclaves de peine : car on a coutume de condamner à cette peine les plus jeunes. Or ceux-là deviennent-ils esclaves de peine, ou conservent-ils la liberté ? Et il est plus vrai de dire qu'ils deviennent esclaves". Voir également ULPIEN, D.48,19,8,12. *Collatio*, 11,7,4. EUSEBE, Histoire ecclésiastique, 5,1,37. Cf. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, p.116. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, pp.263 et 267. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 3, pp. 263 ss.

⁹⁷ Traduction : "Il y a une grande différence entre la déportation et la relégation : car la déportation ôte le droit de cité et les biens; la relégation ne prive ni de l'un ni de l'autre, à moins que par une peine spéciale les biens ne soient confisqués". Voir également D.48,22, spécialement CALLISTRATE, D.48,22,18. D.48,22,19,pr. ULPIEN, D.48,22,6,pr. D.48,22,7. D.48,22,14. MARCIANUS, D.48,22,5. PAUL, *Sententiae*, 5,22,1. Cf. CRIFO', Ricerche sull'*exilium* nel periodo

6) La **fustigation** au moyen d'un bâton (*fustium ictus*) ou d'un fouet (*flagellorum ictus*). Cette peine corporelle pouvait également s'ajouter à d'autres peines, généralement la peine de mort.

MACER, D.48,19,10,pr. *In servorum persona ita observatur, ut exemplo humiliorum puniantur. Et ex quibus causis liber fustibus caeditur, ex his servus flagellis caedi et domino reddi iubetur* ⁹⁸.

7) La **confiscation du patrimoine**, générale ou spéciale, (*ademptio bonorum*), les **peines pécuniaires** (*mulctae*) et enfin les **peines interdisant l'exercice de certaines professions ou fonctions publiques** étaient considérées comme des sanctions mineures ou accessoires ⁹⁹.

La privation de liberté ne constituait pas une peine à proprement parler, mais on l'admettait et on l'utilisait comme moyen

repubblicano. Aussi CRIFO', *Exilica causa, quae adversus exulem agitur*, in Du châtement dans la cité, pp. 453 ss. Ricerche sull'*exilium*. L'origine dell'istituto e gli elementi della sua evoluzione; in Studi Betti, vol. 2. Milano 1962, pp. 229 ss. L'esclusione dalla città. Altri studi sull'*exilium* romano, Perugia 1985. Esilio (parte storica) in EdD, vol. 15, pp. 712-722. GRASMÜCK, *Exilium. Untersuchungen zur Verbannung in der Antike*, München 1978. GIOFFREDI, Ancora su l'*aqua et igni interdictio*; in SDHI 12 (1946), pp. 191 ss. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 443. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, pp. 116-117. ARANGIO-RUIZ, Storia del diritto romano, pp. 256-257. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 263.

⁹⁸ Traduction : "A l'égard des esclaves, on observe de les punir comme les hommes les plus vils; dans les cas où un homme libre est puni de la bastonnade, l'esclave est taillé à coups de fouets, avec ordre de le rendre à son maître". Voir également CALLISTRATE D.48,19,7. D.48,19,28,2-5. ULPEN, D.48,19,6,2. Cf. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 117. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 443.

⁹⁹ (Confiscation du patrimoine) CALLISTRATE, D.48,20,1,pr. ALEXANDRE, C.7,66,3. PAUL, *Sententiae*, 5,22,3. 5,30b,1. (Peines pécuniaires) ULPEN, D.1,18,6,9. D.48,22,11. MODESTIN, D.48,14,1,1. D.48,14,1,4. (Interdiction d'exercer une fonction) ULPEN, D.48,19,9. D.48,22,7,20-22. Cf. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 443. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 117. ARANGIO-RUIZ, Storia del

de détention préventive (*custodia reorum*), avant le jugement, ou en attendant l'exécution de la peine ¹⁰⁰.

ULPIEN, D.48,19,8,9. *Solent praesides in carcere continendos damnare aut ut in vinculis contineantur : sed id eos facere non oportet. Nam huiusmodi poenae interdictae sunt : carcer enim ad continendos homines, non ad puniendos haberi debet* ¹⁰¹.

L'emprisonnement constituait donc une mesure provisoire et pouvait cesser à tout moment. Néanmoins, il arrivait aussi qu'il soit prolongé durant une longue période, voire même indéfiniment. Lorsque le magistrat l'estimait opportun pour des raisons de sécurité, il pouvait ordonner la mise aux fers (enchaînement) du détenu. Dans la pratique, l'emprisonnement et la mise aux fers allaient généralement de pair ¹⁰².

diritto romano, p. 257. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 263.

¹⁰⁰ Cf. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 263. SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 117. GUARINO, Storia del diritto romano, p. 443. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 1, pp. 351 ss et 382, et vol. 2, p. 118. LA ROSA, Note sulla « custodia » nel diritto criminale romano; in Synteleia Arangio-Ruiz, vol. 1, pp. 310 ss. EISENHUT, Die römische Gefängnisstrafe; in ANRW 1.2, pp. 268 ss. BALZARINI, Il problema della pena detentiva nella tarda repubblica : alcune aporie; in Il problema della pena criminale tra filosofia greca e diritto romano. Atti del deuxième colloque de philosophie pénale, Cagliari, 20-22 aprile 1989, Napoli 1993, pp. 371 ss.

¹⁰¹ Traduction : "Les gouverneurs ont coutume de condamner à la prison, ou même aux fers. Mais ils ne doivent pas le faire, car ces sortes de peines sont interdites. En effet, la prison doit être employée pour retenir les hommes et non pour les punir". Voir également VENULEIUS SATURNINUS, D.48,3,5. TACITE, Annales, 6,4 (5,9). SUETONE, Auguste, 27,4. Tibère, 75. Caligula, 29,2.

¹⁰² Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 1, pp. 351 ss. DAVID, Du Comitium à la Roche Tarpéienne. Sur certains rituels d'exécution capitale sous la République, les règnes d'Auguste et de Tibère; in Du châtement dans la cité, pp. 139-155. BALZARINI, Il problema della pena detentiva nella tarda repubblica : alcune aporie; in Il problema della pena criminale tra filosofia greca e diritto romano, pp. 371 ss.

La torture non plus n'était pas considérée comme une sanction et encore moins comme une sanction capitale. Elle devait servir uniquement à soutirer un aveu ou une déposition. Toutefois, beaucoup d'individus rendaient l'âme durant son application.

ULPIEN, D.48,19,8,3. *Nec ea quidem poena damnari quem oportet, ut verberibus necetur vel virgis interematur, nec tormentis: quamvis plerique dum torquentur deficere solent* ¹⁰³.

Enfin, pour chaque délit on fixa habituellement deux peines d'intensité différente suivant le rang social de l'accusé : la première, plus douce, pour les *honestiores*, appartenant à l'*ordo senatorius* ou l'*ordo equester* à Rome, et à l'*ordo decurionum* et l'*ordo Augustalium* dans les *municipia*, et la seconde, plus rigoureuse, pour les *humiliores* ¹⁰⁴.

Au delà de la juridiction de première instance, l'empereur avait le pouvoir de revoir, sur appel, les décisions rendues par des magistrats ou des autorités dépendant de lui, aussi bien en Italie que dans les provinces, contre lesquelles un recours avait été formulé

¹⁰³ Traduction : "Et l'on ne peut condamner personne à la peine de mourir sous les coups, ou d'expirer sous les verges ou dans la torture; quoique la plupart dans la question laissent la vie".

¹⁰⁴ SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, pp. 113 ss; 118 ss. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, pp. 262-263. GROSSO, Lezioni di storia del diritto romano, pp. 415-416. GUARINO, Storia del diritto romano, pp. 439; 442-443. ARANGIO-RUIZ, Storia del diritto romano, p. 257. Il faut considérer en outre l'ouvrage de BRASIELLO, La repressione penale in diritto romano, Napoli 1937, pp. 215 ss. GRODZYNSKI, Pauvres et indigents, vils et plébéiens; in SDHI 53 (1987), pp. 140 ss. PUGLIESE, Linee generali dell'evoluzione del diritto penale pubblico durante il principato; in ANRW II.14, pp. 773 ss (*passim*). Voir aussi plus bas, chapitre IV, section 2, § 2. Concernant la *cognitio extra ordinem*, Cf. la bibliographie complète contenue dans SANTALUCIA, Diritto e processo penale nell'antica Roma, pp. 125-133.

(*appellatio ad Caesarem*)¹⁰⁵. Une telle compétence trouvait son fondement dans l'*auctoritas* impériale. Mais quant à savoir si cet appel dérivait directement de la *provocatio ad populum* républicaine, écartée du fait de la disparition de la fonction judiciaire des comices, les auteurs ne sont pas unanimes à l'affirmer¹⁰⁶.

105 Voir Actes des Apôtres, 25,9-12. PAUL, *Sententiae*, 5,26,1.

106 VILLERS, Appel devant le prince et appel devant le sénat au premier siècle de l'Empire; in *Studi de Francisci*, vol. 1, Milano 1956. CAMPOLUNGHÌ, Gli effetti sospensivi dell'appello in materia penale. A proposito di Scaev., D.26,7,57,1; in *BIDR* 75 (1972), pp. 151 ss. SANTALUCIA, Lineamenti di storia del diritto romano, p. 507. IDEM, Processo penale (diritto romano); in *EdD*, vol. 36, p. 355. Diritto e processo penale nell'antica Roma, p. 101. LAINGUI-LEBIGRE, Histoire du droit pénal, vol. 2, p. 20. BURDESE, Manuale di diritto pubblico romano, p. 258. GUARINO, Storia del diritto romano, pp. 444; 448-449. VINCENTI, Per uno studio sugli appelli *ante sententiam*; in *BIDR* 86-87 (1984), pp. 65 ss. IDEM, « *Ante sententiam appellari potest* ». Contributo allo studio dell'appellabilità delle sentenze interlocutorie nel processo romano, Padova 1986.

Chapitre II.

L'aveu dans le procès pénal romain

Section 1. Les moyens de preuve dans les sources

Pour mieux comprendre l'origine de l'aveu et afin de mieux situer sa place dans le catalogue complexe des preuves, il nous a semblé intéressant de puiser dans les ouvrages anciens de rhétorique, car les orateurs donnèrent une bonne idée, quoique essentiellement théorique, des mécanismes juridiques en vigueur.

Relevons d'emblée que l'exposé qui va suivre peut être considéré, sous bien des aspects, commun à la procédure civile et à la procédure pénale. Mais nous nous focaliserons spécialement sur le procès pénal au moment où nous étudierons de manière spécifique l'aveu (section 2).

Aristote tout d'abord opéra dans sa « Rhétorique » une classification des preuves qui, bien entendu, ne s'adressait pas au juriste mais à l'orateur. Il y distinguait deux catégories de preuves : les intrinsèques, c'est-à-dire les diverses figures de rhétorique, et les extrinsèques, qu'il appelait preuves « extra-techniques », à savoir exhaustivement : les lois, les témoins, les conventions, la torture et les serments. Les premières ressortissant à l'art de l'orateur; les secondes en étant indépendantes¹.

Parlant des confessions arrachées par la torture, le grand philosophe grec les considérait comme « des témoignages d'une espèce particulière ». Selon lui, de telles déclarations étaient rarement

¹ ARISTOTE, Rhétorique, 1,15 (preuves extra-techniques). Cf. MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, Paris 1949, pp. 37-39 et 61-65.

conformes à la vérité. En effet, il voyait dans ce moyen de preuve deux probables conséquences néfastes : soit les révélations de la personne questionnée apportaient un avantage à cette dernière, alors celle-ci se hâtait d'avouer, au risque de confesser un mensonge, et du même coup elle mettait un terme aux supplices qui lui étaient infligés; soit l'aveu entraînait un préjudice pour la personne interrogée, à ce moment-là celle-ci s'efforçait de se taire, en supportant tous les tourments, quitte à ne pas dévoiler la vérité. Pour ces raisons, Aristote préconisait d'appuyer les confessions par des « précédents réels, que connaissent les juges », autrement dit par d'autres preuves matérielles ².

Cicéron reprit la classification d'Aristote et modifia la liste des preuves à plusieurs reprises. Dans l'oeuvre *De inventione*, il ne parlait que de trois preuves extrinsèques : *quaestiones*, *testimonia* et *rumores* ³. Alors que dans son *De oratore*, il en mentionnait une dizaine.

CICERON, *De oratore*, 2,27,116. (...) *ut tabulae, testimonia, pacta conventa, quaestiones, leges, senatus consulta, res iudicatae, decreta, responsa, reliqua, si quae sunt, quae non reperiuntur ab oratore, sed ad oratorem a causa atque a reis deferuntur* ⁴.

Cicéron distingua ensuite les *probationes inartificiales* des *probationes artificiales*. A dire vrai, cette terminologie est empruntée à Quintilien. Cicéron parlait des preuves en ces termes : *Ad probandum autem duplex est oratori subiecta materies : una rerum earum quae non excogitantur ab oratore, sed in re positae ratione*

² ARISTOTE, *Rhétorique*, 1,15,1376b (torture).

³ CICERON, *De inventione*, 2,14,46.

⁴ Traduction : "Tels sont actes écrits, témoignages, contrats, conventions, aveux obtenus par la torture, lois, sénatus-consultes, jugements prononcés, décrets, avis des jurisconsultes, et toutes choses semblables, que l'orateur, encore une fois, ne peut imaginer, mais que la cause ou le client lui apporte". Cf. PUGLIESE, *La preuve dans le procès romain à l'époque classique*; in *Recueils Bodin*, vol. 16, pp. 308-309. BRASIELLO, *Istruzione del processo (diritto romano)*; in *EdD*, vol. 23, p. 134.

*tractantur, (...); altera est, quae tota in disputatione et in argumentatione oratoris conlocata est. Ita in superiore genere de tractandis argumentis, in hoc autem etiam de inveniendis cogitandum est*⁵.

En résumé, les *probationes inartificiales*, qui sont généralement les seules considérées réellement par les sources juridiques, étaient constituées de tous les éléments que l'orateur utilisait pour soutenir ses dirés, sans distinction entre normes légales, actes privés, ou preuves matérielles. L'orateur ne les tirait pas de lui-même; pour les trouver il n'avait pas à accomplir d'artifices. En revanche les preuves *artificiales* comprenaient tous les éléments que l'orateur pouvait mettre en exergue par sa propre habileté ou son raisonnement et exigeant un effort d'art de sa part⁶. Ces derniers moyens de preuve, connus également des juristes, étaient essentiellement les suivants :

1) **Les arguments (*argumenta*)**; il s'agissait de raisonnements conjecturaux qui fournissaient une démonstration permettant de confirmer un soupçon ou une thèse douteuse. Les résultats qu'ils consentaient n'avaient toutefois aucune valeur de vérité, mais seulement de vraisemblance ou de probabilité. Par conséquent, les *argumenta* servaient surtout à appuyer d'autres

⁵ CICERON, *De oratore*, 2,27,116-117. Traduction : "Pour ce qui est des preuves, double est la source qui en fournit les éléments. Les unes, l'orateur ne les invente pas; il les trouve dans le sujet et les fait ensuite valoir par une disposition méthodique; (...) Les autres preuves résultent de la dialectique et de l'argumentation de l'orateur. Ainsi, dans le premier cas, il s'agit de bien mettre en oeuvre des matériaux donnés; dans le second, il faut faire davantage et trouver les matériaux eux-mêmes". Voir également QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,1,1. Cf. BRASIELLO, Istruzione del processo (diritto romano); in EdD, vol. 23, p. 134.

⁶ Pour davantage de détails quant aux définitions d'*artificiales* et d'*inartificiales*, Cf. BRASIELLO, Istruzione del processo (diritto romano); in EdD, vol. 23, p. 134. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 308-348. GIULIANI, Il concetto classico di prova : la prova come « *argumentum* »; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 357 ss. GAFFIOT, Dictionnaire illustré latin-français, Paris 1934, pp. 167 et 791.

moyens de preuve dans le but de les renforcer. Plus rarement, ils étaient utilisés comme preuve unique lorsque aucun autre moyen n'était à disposition ⁷.

2) Les indices (*signa, indicia*); ils consistaient dans un ensemble de faits ou de détails qui permettaient d'établir une présomption. Il pouvait s'agir, par exemple, d'un vêtement ensanglanté, d'un cri ou d'un teint livide ⁸. Ces éléments existaient bien évidemment par eux-mêmes, c'est-à-dire sans l'intervention de l'orateur. Cependant, il incombait à ce dernier d'en fabriquer une preuve à l'aide d'un raisonnement ⁹.

3) Les exemples (*exempla*); il s'agissait de faits allégués dans une cause soit pour démontrer que des faits semblables à ceux en question s'étaient déjà produits dans le passé, et dont il fallait tenir compte, soit pour persuader le juge à rendre une sentence similaire à une autre décision prise dans le passé ¹⁰.

⁷ QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,10 et plus spécialement 5,10,11. Voir également IDEM, *Institutio oratoria*, 5,7,33. CICERON, *De republica*, 1,38,59. *Partitiones oratoriae*, 14,49. *In Verrem*, II, 5,38,101. ARCADIUS CHARISIUS, D.22,5,21,3. ULPIEN, D.48,18,1,4. ARRIUS MÉNANDRE, D.49,16,5,6. ALEXANDRE, C.4,20,2. PAUL, *Sententiae*, 5,14,1. Cf. GIULIANI, Il concetto classico di prova : la prova come « *argumentum* »; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 357 ss. COSTA, Cicerone giureconsulto, vol. 2, p. 37, Roma 1964. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 346-348. GAFFIOT, Dictionnaire illustré latin-français, p. 160.

⁸ Il s'agit là des exemples utilisés par Quintilien. Voir QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,9,1.

⁹ QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,9. Voir également PAPINIEN, D.29,5,20. ULPIEN, D.2,12,1,2. *Collatio*, 2,2,1. DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.3,32,19. Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 344-345. GAFFIOT, Dictionnaire illustré latin-français, pp. 804 et 1440-1441. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, pp. 499 et 707.

¹⁰ QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,11. Voir également IDEM, *Institutio oratoria*, 5,2,1. PAUL, D.46,2,29. ULPIEN, D.48,19,6,1. Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 345-346. GAFFIOT, Dictionnaire illustré latin-français, p. 622. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, p. 462.

C'est finalement le rhéteur Quintilien qui opéra la classification des preuves la plus rigoureuse, en dénombrant six espèces de *probationes inartificiales*.

QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,1,2. *Ex illo priore genere sunt praeiudicia, rumores, tormenta, tabulae, ius iurandum, testes, in quibus pars maxima contentionum forensium consistit* ¹¹.

Examinons plus en détail chacun de ces moyens :

1) Les précédents judiciaires (*praeiudicia*). Il s'agissait de jugements prononcés antérieurement, que Quintilien classe en trois catégories : a) ceux formulés dans d'autres causes semblables mais tout à fait distinctes de celle en question; b) ceux se rapportant au même litige, mais qui ne concernaient pas le plaideur ou n'avaient pas d'autorité à son égard; c) ceux prononcés au sujet de la même affaire, concernant les mêmes parties, mais qui n'étaient néanmoins pas définitifs et permettaient un nouvel examen du litige ¹².

CICERON, *Pro Cluentio*, 22,59. *Apud eosdem iudices reus est factus, cum his duobus praeiudiciis iam damnatus esset* ¹³.

Relevons que la notion de *praeiudicium* est présente également dans les sources juridiques en tant que jugement antérieur, dépourvu de l'autorité de la chose jugée et susceptible de

¹¹ Traduction : "Au premier groupe appartiennent les précédents judiciaires, les rumeurs, les tortures, les pièces, le serment, les témoins, toutes choses qui constituent la partie majeure des controverses du barreau". Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 308 ss.

¹² QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,2 et spécialement 5,2,1. Voir également CICERON, *In Verrem*, II, 3,65,152-153. Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 341-344.

¹³ Traduction : "On l'accuse devant les mêmes juges, alors que deux arrêts antérieurs l'avaient déjà condamné". Voir également CICERON, *In Verrem*, II, 3,65,152-153.

constituer un modèle imitable par les juges ultérieurs¹⁴. Toutefois, le *praeiudicium* n'était jamais qualifié de « preuve » par les juristes classiques, même si ces derniers admettaient qu'il pouvait exercer une influence considérable sur le juge. Ainsi donc, nous avons ici la confirmation (si besoin était) que la notion rhétorique de preuve ne coïncide pas forcément avec la notion juridique¹⁵.

2) **La rumeur publique** (*fama, rumores*). Elle consistait en des propos répandus dans le public ou tout simplement en des « on-dit ». Les sources juridiques n'ignorent certes pas ces notions, mais elles ne les considèrent généralement pas comme des moyens de preuve¹⁶. Cependant, nous avons connaissance d'un passage du Digeste où le terme *fama* est employé dans ce sens.

CALLISTRATE, D.22,5,3,2. *Alias numerus testium, alias dignitas et auctoritas, alias veluti consentiens fama confirmat rei de qua quaeritur fidem*¹⁷.

3) **La question** (*tormenta, quaestio*). Il s'agissait des allégations et des aveux obtenus par la torture. Bien que les rhéteurs ne contestèrent jamais ce mode de preuve en tant que tel, ils se trouvaient toutefois divisés quant à l'intérêt à lui

¹⁴ Voir notamment JULIEN, D.44,1,13. AFRICAÏN, D.44,1,16,pr. et D.44,1,18. ULPIEN, D.44,2,1,pr. PAUL, *Sententiae*, 1.12.8.

¹⁵ Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 340-344. BRASIELLO, Istruzione del processo (diritto romano); in EdD, vol. 23, p. 138. Voir aussi GAFFIOT, Dictionnaire illustré latin-français, p. 1220.

¹⁶ Concernant la notion de *rumor*, Cf. PAUL, D.28,5,93(92),1. ULPIEN, D.29,2,25,6 et D.38,15,2,pr. PAPINIEN, D.48,5,12,11-12. Voir aussi GAFFIOT, Dictionnaire illustré latin-français, p. 1373.

¹⁷ Traduction : "En d'autres occasions, un fait est prouvé par le nombre des témoins; quelquefois la dignité des témoins leur donne plus d'autorité; d'autres fois on tire la preuve d'un bruit public et unanime". Voir également QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,3. Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, p. 340. GAFFIOT, Dictionnaire illustré latin-français, pp. 651-652.

accorder. Si certains le considéraient comme un moyen indispensable pour parvenir à la vérité, d'autres jugeaient sa valeur très discutable à cause de son caractère de contrainte ¹⁸. Bien entendu les sources juridiques connaissent la notion de *quaestio* en tant que preuve. Son importance et son champ d'application évoluèrent dans le temps, et son développement fut en partie lié à l'histoire politique de Rome. Etant donné qu'il s'agit là du thème principal de notre étude, nous en reparlerons abondamment plus bas.

4) **Les pièces écrites (*tabulae*)**. La rhétorique romaine considérait comme *tabulae* les actes et les documents écrits de toutes sortes, ainsi que leur contenu. Il pouvait s'agir de pièces officielles, de titres, de registres de comptes, de quittances, d'archives, de testaments, ou de n'importe quels autres actes juridiques écrits qui pouvaient influencer le juge. Les sources juridiques, qui connaissent aussi les preuves écrites, n'emploient que rarement le terme *tabulae* pour les désigner. Elles se servent en général de mots spécifiques comme *testatio*, *cautio*, *epistula*, *codex*, *scriptura*, *chirographum*, ou encore du terme générique *instrumenta*.

ULPIEN, D.2,13,1,3. *Edenda sunt omnia, quae quis apud iudicem editurus est : non tamen ut et instrumenta, quibus quis usus non est, compellatur edere* ¹⁹.

18 QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,4. Voir également ARISTOTE, *Rhétorique*, 1,15,1376b. CICERON, *Rhetorica ad Herennium*, 2,7,10. Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp.321-323. BRASIELLO, Istruzione del processo (diritto romano); in EdD, vol. 23, pp. 136-137.

19 Traduction : "On doit produire toutes les pièces que l'on veut présenter devant le juge; mais on n'est point obligé de montrer celles dont on n'entend pas se servir". Voir également MAURICIANUS, D.2,13,3. CALLISTRATE, D.5,1,36. Etc. QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,5. Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 333-340. LUZZATTO, Documento (diritto romano); in NNDI, vol. 6, pp. 84-85. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, pp. 555 et 728. MONIER, *Petit vocabulaire de droit*

5) **Le serment (*ius iurandum*)**. On entendait par serment un acte conclu en des termes solennels, par lequel une divinité était invoquée pour « témoigner » de la véracité d'une allégation. Cicéron avait lui-même défini cette notion.

CICERON, *De officiis*, 3,29,104. *Sed in iure iurando non qui metus sed quae vis sit, debet intellegi; est enim ius iurandum affirmatio religiosa; quod autem affirmate quasi Deo teste promiseris, id tenendum est* ²⁰.

Connu également des sources juridiques²¹, le serment était surtout employé dans les procès privés, comme élément complémentaire, pour permettre au juge de se forger une opinion dans la résolution d'un litige ²².

6) **Les témoins (*testes*)**. Il s'agissait des personnes qui avaient assisté à l'accomplissement matériel d'un acte, et qui allaient déclarer en justice ce qu'elles avaient vu, entendu ou perçu, dans le but d'aider le juge à établir la vérité. Toutefois la conception rhétorique du témoin est plus étendue que la notion

romain, pp. 124-125 et 255. BRASIELLO, *Istruzione del processo (diritto romano)*; in EdD, vol. 23, p. 136.

²⁰ Traduction : "Mais, dans un serment, l'on doit voir, non pas ce qui est à craindre, mais quelle est sa valeur; le serment est en effet une affirmation de caractère religieux; or ce qu'on a promis, de façon formelle et pour ainsi dire avec Dieu pour témoin, il faut le tenir". Voir également CICERON, *Partitiones oratoriae*, 2,6. QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,6. ARISTOTE, *Rhétorique*, 1,15,1377a-1377b.

²¹ Cf. D.12,2 (*De iure iurando*) et plus spécialement GAIVS, D.12,2,1. ULPIN, D.12,2,33. ANTONINUS, C.4,1,1. ALEXANDRE, C.4,1,2. DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.4,1,3.

²² Cf. PUGLIESE, *La preuve dans le procès romain à l'époque classique*; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 323-331. BRASIELLO, *Istruzione del processo (diritto romano)*; in EdD, vol. 23, p. 138. DEBRAY, *Contribution à l'étude du serment nécessaire*; in NRHD 32 (1908), pp. 125 ss, 344 ss, 437 ss. BIONDI, *Il giuramento decisorio nel processo civile romano*, Palermo 1913. AMIRANTE, *Il giuramento prestato prima della litis contestatio nelle legis actiones e nelle formulae*, Napoli 1954. IDEM, *Giuramento (diritto romano)*; in NNDI, vol. 7, pp. 937-942. CHIAZZESE, « *Iusiurandum in litem* », Milano 1958.

juridique. En effet, les rhéteurs considéraient comme des témoignages également les manifestations surnaturelles comme les oracles, les présages des aruspices, les interprétations des songes, etc.

CICERON, *Partitiones oratoriae*, 2,6. *Testimoniorum quae genera sunt ? Divinum et humanum. Divinum est, ut oracula, auspicia, ut vaticinationes et responsa sacerdotum, haruspicum, coniectorum. Humanum, quod spectatur ex auctoritate, ex voluntate, ex oratione aut libera aut expressa* ²³.

Les sources juridiques se limitent quant à elles aux seuls témoignages « humains ». Cependant elles distinguent les témoins volontaires ou spontanés (*testes voluntarii*), des témoins obligés, c'est-à-dire contraints par la loi. Les premiers étaient susceptibles de se faire citer par les deux parties; leurs dépositions avaient toujours lieu pour des raisons morales (comme la solidarité avec l'une des parties) et leur intervention équivalait pratiquement à une prise de position en faveur de l'un des plaideurs plutôt qu'à la narration de faits spécifiques. Il est clair que plus la réputation et l'influence sociale ou politique du *testis voluntarius* était grande, plus le poids de ses déclarations était important ²⁴.

23 Traduction : "Dans les témoignages, quels genres y a-t-il ? Divins et humains : divins, comme les oracles, les auspices, comme les prédictions et les réponses des prêtres, des aruspices, des devins; humains, qui se tirent d'une intervention extérieure, de la volonté [des parties], de paroles obtenues de gré ou de force". Voir également CICERON, *Topiques*, 20,77. QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,7,35. ARISTOTE, *Rhétorique*, 1,15,1375b-1376a. Cf. VINCENTI, *Duo genera sunt testium*; contributo allo studio della prova testimoniale nel processo romano, Padova 1989.

24 TACITE, *Dialogus de oratoribus*, 36,7-8. QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,7,2. AMMIEN MARCELLIN, *Res gestae*, 29,1,25 et 29,1,33. JUSTINIEN, C.4,20,16 et C.4,20,20. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 78-81. PUGLIESE, *La preuve dans le procès romain à l'époque classique*; in *Recueils Bodin*, vol. 16, pp. 311-317.

A cette catégorie de *testes* s'opposaient les témoins obligés de comparaître. Chaque loi qui instituait un jury criminel conférait à l'accusateur, et à lui seul, le pouvoir de citer plusieurs témoins et de les obliger à se présenter devant le tribunal et à rendre leur déposition. Ce droit persista même dans la procédure *extra ordinem* sénatoriale et impériale. Nous avons connaissance de rares exceptions où cette prérogative était accordée également à l'accusé ²⁵.

Enfin, une autre distinction a trait à la procédure : certains témoignages étaient rendus oralement à la fin des débats, d'autres étaient formulés par écrit (*per tabulas*), et lus durant les plaidoiries des avocats ²⁶. Cette dernière forme de témoignages n'était toutefois admise qu'à titre subsidiaire. Tous les témoins devaient prêter serment avant de déposer, y compris ceux qui témoignaient *per tabulas* ²⁷.

Dans la catégorie des *probationes inartificiales* nous pouvons ranger également l'aveu (*confessio*) qui nous intéresse tout

²⁵ PLINE, *Epistulae*, 3,9,29. 5,20,2-8. 6,5,1-2. Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 311-317.

²⁶ CICERON, *Pro Cluentio*, 50,168. *Partitiones oratoriae*, 14,49. *Pro Flacco*, 15,35. *In Verrem*, II, 3,36,83. 3,37,85. 3,38,87. 3,39,89. 3,42,99. 3,44,106. QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,7 et plus spécialement 5,7,1. 5,7,9 et 5,7,32. APULEE, *Apologia*, 57 et 60. PAUL, D.3,2,21. CALLISTRATE, D.22,5,3,3. JUSTINIEN, C.4,20,16 et C.4,20,20. Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 311-321. ZILLETI, Sul valore probatorio della testimonianza nella *cognitio extra ordinem*; in SDHI 29 (1963), pp. 124 ss. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, pp. 87-88 et 211-212. BRASIELLO, Istruzione del processo (diritto romano); in EdD, vol. 23, pp. 135-136.

²⁷ CICERON, *Pro Roscio Comoedo*, 15,44. 16,46-48. PLINE, *Epistulae*, 2,11,18. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 87. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 317-318. VINCENTI, *Duo genera sunt testium*; contributo allo studio della prova testimoniale nel processo romano.

spécialement pour notre présente étude. Même si les sources rhétoriques n'en parlent pas, il est certain que les rhéteurs lui attribuaient de l'importance. Pour s'en convaincre, il suffit de se rapporter aux plaidoiries de Cicéron qui, pour conforter ses thèses, se référait souvent (sans doute comme les autres avocats) aux aveux de la partie adverse.

CICÉRON, *Pro Caecina*, 1,3. *Tum enim nostrae causae spes erat posita in defensione mea, nunc in confessione adversarii, (...) 28.*

D'autre part, nous pouvons légitimement supposer que la *confessio* était un moyen de preuve « inclus » dans la *quaestio*, ou inhérent à elle, puisque le but de cette dernière n'était autre que de faire reconnaître un fait à l'accusé, en d'autres termes, de lui faire « avouer la vérité ». En guise d'exemples, citons deux passages, l'un de Cicéron et l'autre de Quintilien.

CICÉRON, *Rhetorica ad Herennium*, 2,7,10. *A quaestionibus dicemus cum demonstrabimus maiores veri inveniendi causa tormentis et cruciatu voluisse quaeri et summo dolore homines cogi ut quicquid sciant dicant. Et praeterea confirmatior haec erit disputatio si quae dicta erunt argumentando isdem viis quibus omnis coniectura tractatur trahemus ad veri similem suspicionem. (...) 29.*

28 Traduction : "Alors tout l'espoir de notre cause reposait sur mes moyens de défense; aujourd'hui il repose sur les aveux de l'adverse partie". Voir également CICÉRON, *Pro Tullio*, 1,2 et 13,31. Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, p. 331.

29 Traduction : "En faveur des interrogatoires sous la torture nous montrerons que c'est pour découvrir la vérité que nos ancêtres ont voulu employer question et supplices et forcer par une vive souffrance les hommes à dire tout ce qu'ils savent. En outre cette argumentation sera plus forte si nous rendons les aveux vraisemblables en usant des mêmes preuves que celles que l'on emploie dans toute cause conjecturale. Il faudra procéder de même pour les témoignages". Cf. MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, p. 63.

QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,4,1 (*De tormentis*). *Sicut in tormentis quoque, qui est locus frequentissimus, cum pars altera quaestionem vera fatendi necessitatem vocet, altera saepe etiam causam falsa dicendi, quod aliis patientia facile mendacium faciat, aliis infirmitas necessarium. Quid attinet de his plura ? Plenae sunt orationes veterum ac novorum* ³⁰.

Ces deux fragments montrent bien à quel point il est difficile de dissocier la notion de *confessio* de celle de *quaestio*, puisque l'aveu constituait la finalité même de la torture judiciaire, exception faite du cas particulier de la torture des témoins que nous examinerons plus bas.

PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 331-333.

30

Traduction : "Il en est de même pour la question, qui est un lieu commun très fréquent, puisque selon les uns, c'est le moyen nécessaire pour faire dire la vérité, selon les autres, c'est souvent même un prétexte à mentir, parce que, chez certains, l'endurance rend le mensonge facile, chez les autres, la faiblesse le rend nécessaire. Pourquoi m'étendre sur ces considérations ? Les discours des anciens et des modernes en sont pleins". Cf. MELLOR. La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, p. 64. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 331-333.

Section 2. L'aveu comme moyen de preuve privilégié

§ 1. Définition

Dans la procédure pénale romaine, l'aveu de l'accusé a toujours pris, probablement souvent à tort, une place prépondérante dans la hiérarchie des preuves, et cela déjà en droit romain archaïque.

La loi des Douze Tables en parle ³¹, et les sources moins anciennes y font référence, parfois directement, parfois de manière indirecte ³². A partir de l'Empire, la mention de l'aveu contenue dans l'Evangile contribuera à maintenir l'importance de ce moyen de preuve, qui, dans la pratique, était à tel point considérable, qu'on avait constamment recours à des moyens de torture pour l'obtenir.

LUC, Evangile, 19,22. *De ore tuo te iudico, serve nequam* ³³.

Avant de nous tourner vers les sources purement juridiques, arrêtons-nous un bref instant sur la définition de l'aveu. Par *confessio* en matière pénale, il faut entendre au sens propre la déclaration par laquelle l'accusé reconnaissait sa responsabilité (et non celle d'une tierce personne, auquel cas il s'agirait d'un simple témoignage) dans

³¹ *Tabula* 3,1. Cf. AULU-GELLE, *Noctes Atticae*, 20,1,42-45. Voir FIORELLI, *Confessione (diritto romano e intermedio)*; in EdD, vol. 8, p. 864. LEVY, *Hiérarchie des preuves dans le droit savant du Moyen-Age, depuis la renaissance du droit romain jusqu'à la fin du XIVe siècle*, Paris 1939, p. 54.

³² D.42,2 : *De confessis*. D.48,18 : *De quaestionibus*. C.7,59 : *De confessis*.

³³ Traduction : "C'est d'après tes propres paroles que je vais te juger, mauvais serviteur". Cf. LEVY, *Hiérarchie des preuves dans le droit savant du Moyen-Age*, p. 55.

l'accomplissement d'un acte contraire au droit, conformément à l'accusation formulée contre lui ³⁴.

Il faut ajouter que la confession ne pouvait être prise en considération que si elle était spontanée, c'est-à-dire non extorquée par des moyens violents. Il ressort de manière évidente que ce mode de preuve aurait perdu toute sa valeur, vu l'usage constant de la torture dans les causes pénales, si l'on n'était parvenu à une conciliation par une interprétation très souple de son principe : en effet, même obtenu par des tourments, l'aveu était considéré comme spontané, pourvu qu'il soit renouvelé par la suite en présence du juge, hors de la salle de tortures.

Ainsi donc, contrairement à l'aveu tel que le connaissait le procès privé et qui était expérimenté par les juristes, on introduisit la notion de violence dans la *confessio* du procès pénal, en altérant ainsi complètement sa nature. En pratique, il est indiscutable que ce procédé engendra de terribles abus ³⁵.

§ 2. L'aveu dans les sources juridiques

Si nous nous référons aux sources juridiques, il apparaît que l'aveu de l'accusé a toujours été considéré comme égal, sinon même supérieur, aux autres moyens de preuve. Dans la procédure de type

³⁴ LOSCHIAVO, Confessione (diritto processuale penale); in NNDI, vol. 4, p. 26. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, p. 333. BERGER, Encyclopedic Dictionary of Roman Law, p. 406. MONIER, Petit vocabulaire de droit romain, p. 67. GAFFIOT, Dictionnaire illustré latin-français, p. 384. Voir aussi WENGER, Zu drei Fragen aus dem römischen Zivilprozessrechte; in ZSS 59 (1939), pp. 315 ss. ORESTANO, L'appello civile in diritto romano, Torino 1953, pp 352 et 362. LEMOSSE, *Cognitio*; étude sur le rôle du juge dans l'instruction du procès civil antique, Roma 1971, pp. 233 ss.

³⁵ LEVY, Hiérarchie des preuves dans le droit savant du Moyen-Age, pp. 55-56. FIORELLI, Confessione (diritto romano e intermedio); in EdD, vol. 8, pp. 867 et 869.

accusatoire des *publica iudicia*, il dispensait même l'accusateur de prouver la véracité de ses griefs. Lorsqu'il intervenait au commencement des débats, l'aveu de l'accusé rendait impossible et inutile toute discussion sur les faits. En effet, on considérait ceux-ci comme incontestés et le juge prononçait directement la sentence ³⁶.

Pour certains auteurs, l'aveu de l'accusé équivalait même purement et simplement à un jugement, le prévenu se condamnant lui-même par ses dires ³⁷.

Il en allait tout différemment dans la procédure de type inquisitorial. L'autorité publique, ne se contentait plus de laisser aux particuliers l'initiative de la poursuite des délits, mais elle intervenait d'office et dirigeait la procédure. Le juge s'efforçait de provoquer l'aveu du prévenu, ce qui constituait en principe la meilleure preuve de culpabilité, mais pas une preuve suffisante en soi pour la condamnation ou l'absolution du justiciable, et pas non plus une preuve juridiquement indispensable ³⁸. A ceci faisait exception le cas du meurtre d'un proche, où la condamnation ne pouvait être prononcée qu'après la confession complète de l'accusé ³⁹.

Aussi, pour éviter que le trouble, le désespoir, la crainte ou parfois même la charité ne conduisent à des confessions inexactes, l'aveu devait obligatoirement être accompagné d'autres moyens de

³⁶ BONNIER, *Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel*, Paris 1888, p. 344. LOSCHIAVO, *Confessione (diritto processuale penale)*; in NNDI, vol. 4, p. 26. FIORELLI, *Confessione (diritto romano e intermedio)*; in EdD, vol. 8, pp. 865-866. BRASIELLO, *Istruzione del processo (diritto romano)*; in EdD, vol. 23, p. 137.

³⁷ BRASIELLO, *Istruzione del processo (diritto romano)*; in EdD, vol. 23, p. 137. LEVY, *Hierarchie des preuves dans le droit savant du Moyen-Age*, p. 54. Dans ce sens également SUSINI, *Enquête, interrogatoire, aveu*; in RSC 1978, pp. 695-696. PUGLIESE, *La preuve dans le procès romain à l'époque classique*; in Recueils Bodin, vol. 16, p. 333. A *contrario* MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 74-75.

³⁸ CICERON, *Partitiones oratoriae*, 33,116. Cf. BONNIER, *Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel*, p. 344. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 74 et 117-118.

preuve⁴⁰. Pour cette raison, dans deux fragments du Digeste, le juriste Ulpien incite le juge à rester prudent et réservé face au bien-fondé de l'aveu pur et simple comme moyen de preuve.

ULPIEN, D.48,18,1,17. *Divus Severus rescripsit, confessiones reorum pro exploratis facinoribus haberi non oportere, si nulla probatio religionem cognoscentis instruat* ⁴¹.

ULPIEN, D.48,18,1,27. *Si quis ultro de maleficio fateatur, non semper ei fides habenda est : nonnunquam enim aut metu, aut qua alia de causa in se confitentur ...* ⁴².

Pour que l'aveu soit pris en considération, il fallait qu'il soit conforme à la vérité, ou tout au moins plausible. Cela ne pouvait être, par exemple, la déclaration d'un homme qui aurait reconnu l'assassinat d'une personne toujours en vie⁴³. De plus, l'aveu devait porter sur la faute; la simple *confessio facti* ne suffisait pas.

CICERON, *Pro Milone*, 6,15. *Vidit igitur etiam in confessione facti iuris tamen defensionem suscipi posse* ⁴⁴.

Cependant, il en allait autrement dans les délits d'opinion et spécialement de religion, où le simple aveu suffisait pour permettre au juge de rendre sa sentence. Ainsi durant les persécutions des

³⁹ SUETONE, Auguste, 33. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 117-118. BONFANTE, *Histoire du droit romain*, vol. 1, p. 472.

⁴⁰ IMBERT-LEVASSEUR, *Le pouvoir, les juges et les bourreaux*, Paris 1972, p. 168. FIORELLI, *Confessione (diritto romano e intermedio)*; in EdD, vol. 8, p. 866.

⁴¹ Traduction : "L'empereur Sévère a répondu que la confession des accusés ne doit pas être regardée comme une démonstration du délit, si aucune preuve d'ailleurs n'instruit la religion du juge".

⁴² Traduction : "Si quelqu'un de lui-même s'avoue coupable d'un délit, il ne faut pas toujours lui ajouter foi : car il arrive que, par crainte ou par toute autre cause, un homme fait des aveux contre lui-même".

⁴³ D'autres exemples sont donnés par LEVY, *Hiérarchie des preuves dans le droit savant du Moyen-Age*, p. 58.

Chrétiens, on se contentait de la *confessio nominis* pour prononcer la condamnation. Le Chrétien *confessus* se trouvait immédiatement *iudicatus*, puisque l'aveu rendait clairement inutile tout complément d'information⁴⁵.

Fiorelli explique cette inégalité de traitement par le fait que la confession du « nom » chrétien équivalait à une profession de foi chrétienne. Ainsi donc l'aveu n'était plus, comme pour les autres délits, un véritable moyen de preuve, mais il constituait en soi l'infraction⁴⁶. D'autre part, Mommsen souligne que dans tout procès d'opinion, y compris en cas de délit de religion, l'aveu ne pouvait pas être contraire à la vérité, d'où la célérité du jugement⁴⁷.

Les Romains assimilaient aux aveux, en tout cas pour ce qui concerne les conséquences secondaires de ceux-ci, certains actes ou comportements des prévenus qui laissaient transparaître une présomption de culpabilité. Le Digeste en fournit au moins trois exemples :

1) Lorsque l'individu, accusé d'un crime passible de la peine de mort ou de la déportation, avait été pris en flagrant délit⁴⁸.

⁴⁴ Traduction : "Il a donc vu que, tout en reconnaissant le fait, on peut néanmoins pour sa défense alléguer le droit". Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 117.

⁴⁵ TERTULLIEN, *Apologétique*, 2,3 et 2,10. LACTANCE, *De mortibus persecutorum*, 15. Cf. JOBERT, *Les preuves dans les procès contre les Chrétiens*; in RHD 54 (1976), pp. 295-320.

⁴⁶ EUSEBE, *Histoire ecclésiastique*, 5,1,8. 5,1,20. 5,1,33. 5,1,35. 5,1,44. 5,1,46-50. Cf. JOBERT, *Les preuves dans les procès contre les Chrétiens*; in RHD 54 (1976), pp. 312-313. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, Milano 1953, vol. 1, pp. 47-49.

⁴⁷ MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 118-119, note 6. Dans ce sens également JOBERT, *Les preuves dans les procès contre les Chrétiens*; in RHD 54 (1976), p. 299.

⁴⁸ MARCIEN, D.48,21,3,pr.-3. Cf. BONFANTE, *Histoire du droit romain*, vol. 1, p. 472. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 119. PUGLIESE, *La preuve dans le procès romain à l'époque classique*; in *Recueils Bodin*, vol. 16, p. 333.

2) Lorsque l'individu, accusé d'un crime passible du châtement suprême ou de la déportation, mettait volontairement fin à ses jours⁴⁹.

3) En cas de dénonciation par des voleurs, lorsque le prévenu, encourant une condamnation capitale, avait essayé de corrompre son accusateur.

MACER, D.48,21,2,pr. *Eos, qui a latronibus nominati corruptis accusatoribus diem suum obierint, ut confessos de crimine non relinquere defensionem heredibus rationis est* ⁵⁰.

Certains auteurs vont jusqu'à assimiler à l'aveu le silence de l'accusé, une défense maladroite ou boiteuse de sa part, le résultat de « divers indices », ou encore une attitude particulière et hésitante du prévenu, tout ceci notamment à l'époque des perséculions contre les Chrétiens.

TERTULLIEN, Apologétique, 1,12. *Christianus vero quid simile ? Neminem pudet, neminem paenitet, nisi plane retro non fuisse; si denotatur, gloriatur; si accusatur, non defendit; interrogatus vel ultro confitetur; damnatus gratias agit* ⁵¹.

⁴⁹ MARCIEN, D.48,21,3,1. PAUL, D.49,14,45,2. ULPEN, D.24,1,32,7. SEVERE et ANTONIN, C.3,26,2. GORDIEN, C.9,6,5. Cf. BONFANTE, Histoire du droit romain, vol. 1, p. 472. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 119. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, p. 333. VOLTERRA, Sulla confisca dei beni dei suicidi; in RSDI 6 (1933), pp. 393 ss.

⁵⁰ Traduction : "Ceux qui nommés par des voleurs ont corrompu leur accusateur et sont morts, sont tenus pour avoir confessé leur crime, et il suit qu'ils ne laissent à leurs héritiers aucun moyen de défense". Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 119. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, p. 333. BONFANTE, Histoire du droit romain, vol. 1, p. 472.

⁵¹ Traduction : "Un chrétien fait-il rien de semblable ? Aucun ne rougit, aucun ne se repent, si ce n'est, naturellement, de ne pas avoir été chrétien auparavant. S'il est dénoncé, le chrétien s'en fait gloire; s'il est accusé, il ne se défend pas; interrogé, il confesse de lui-même sa foi; condamné, il rend grâces". Voir également EUSEBE, Histoire ecclésiastique, 5,1 (*passim*) et plus spécialement 5,1,31. 5,1,34-35. Cf.

Section 3. L'extorsion de l'aveu

De par l'importance qui lui était attribuée, la confession en justice trouva son corollaire inévitable dans l'usage constant de la torture judiciaire. Le procédé qui consistait à rechercher avant tout l'aveu du prévenu, considéré comme la preuve légale absolue, révélatrice de culpabilité, n'était pas mauvais en soi dans un système inquisitorial. Il se voulait au contraire une garantie contre l'arbitraire du juge, et par conséquent devait être favorable à l'accusé qui avait ainsi l'assurance de ne pas subir de condamnation sans l'existence d'une preuve légale.

Toutefois, ce procédé devait se retourner contre le justiciable, car il aboutissait inéluctablement à l'emploi obligatoire de la torture, chaque fois qu'un aveu spontané (c'est-à-dire provenant de l'accusé *motu proprio*) ne pouvait être obtenu. En d'autres termes, lorsque le prévenu n'apportait pas lui-même la preuve de sa culpabilité, les juges se voyaient « contraints » de soutirer cette preuve par la force ⁵².

Une fois la confession extorquée à l'accusé, on avait l'habitude de placer ce dernier en prison, préventivement, jusqu'à l'énoncé de son jugement.

VENULEIUS SATURNINUS, D.48,3,5. *Si confessus fuerit reus, donec de eo pronuntietur, in vincula publica coiciendus est* ⁵³.

Signalons encore que la torture était absente du procès civil, sauf en matière de procès d'hérédité, de tutelle et ceux relatifs à la

SUSINI, Enquête, interrogatoire, aveu; in RSC 1978, p. 696. JOBERT, Les preuves dans les procès contre les Chrétiens; in RHD 54 (1976), pp. 298-299.

⁵² GRAVEN, Le problème des nouvelles techniques d'investigation au procès pénal; in RSC 1950, p. 315. MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, p. 46.

⁵³ Traduction : "Si l'accusé a confessé, il doit jusqu'à la prononciation de son jugement être jeté dans les fers". Cf. FIORELLI, Confessione (diritto

propriété des esclaves. Dans ces domaines, on pouvait sans autre administrer la question aux esclaves ⁵⁴.

Enfin, il est important de relever que l'aveu pouvait être rétracté à n'importe quel moment, avant le prononcé du jugement. Cela se produisait surtout dans les cas où la confession avait été obtenue par la torture. L'accusé devait ensuite apporter la preuve du contraire; à défaut, on pouvait le soumettre une seconde fois à la torture, puis éventuellement encore une troisième. Après trois séances de tourments, le juge prononçait l'absolution (vraisemblablement pour insuffisance de preuves), ou optait pour une peine moins lourde que celle initialement encourue ⁵⁵.

Le procédé était le même en matière de délits d'opinion ou de religion, à cette seule différence que le *confessus* qui rétractait son aveu se trouvait libéré de toute peine. Mais la crédibilité de la rétractation était laissée à la libre appréciation du juge, qui, en cas d'incertitude, pouvait recourir sans autre à des moyens de preuve complémentaires afin de se forger une opinion, ou encore renvoyer l'accusé à la torture ⁵⁶.

romano e intermedio); in EdD, vol. 8, p. 866. MOMMSEN, le droit pénal romain, vol. 1, pp. 351,362-363 et 382.

⁵⁴ ULPIEN, D.48,18,1,6. PAPINIEN, D.48,18,6,1. D.48,18,17,2. DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,41,10. C.9,41,13. SEVERE et ANTONIN, C.9,41,2. DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,41,12. PAUL, *Sententiae*, 5,15,6. Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, p. 322. BRASIELLO, Istruzione del processo (diritto romano); in EdD, vol. 23, p. 136. FIORELLI, Confessione (diritto romano e intermedio); in EdD, vol. 8, p. 869. IDEM, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, pp. 33-34.

⁵⁵ FIORELLI, Confessione (diritto romano e intermedio); in EdD, vol. 8, pp. 869-870.

⁵⁶ ULPIEN, D.48,18,1,17. D.48,18,1,23. D.48,18,1,27. MODESTIN, D.48,18,16,pr. PAUL, D.48,18,18,1. EUSEBE, Histoire ecclésiastique, 5,1,18-19. 5,1,25-26. 5,1,33. 5,1,46. Etc. Cf. JOBERT, Les preuves dans les procès contre les Chrétiens; in RHD 54 (1976), pp. 299 et 312-313. LEVY, Hiérarchie des preuves dans le droit savant du Moyen-Age, pp. 59-60.

Dans l'histoire romaine, l'institution de la torture s'articula sur deux périodes distinctes, correspondant à l'époque républicaine et à l'Empire. Sous la République, seuls les esclaves étaient soumis aux interrogatoires avec torture, soit comme accusés, soit en tant que témoins. A l'époque impériale, on constata une dégradation des prérogatives accordées aux hommes libres. Ce déclin se manifesta par l'application toujours plus fréquente de la torture à leur encontre, pour s'étendre même aux citoyens romains, spécialement dans les procès de lèse-majesté.

En effet, on interpréta le *crimen maiestatis* d'une manière démesurément extensive, à tel point que le droit impérial désignait par cette qualification unique un nombre impressionnant d'infractions⁵⁷. Nous reviendrons plus longuement sur ce sujet dans le chapitre quatrième, consacré entièrement à la torture des hommes libres.

⁵⁷ PANSOLLI, Tortura; in NNDI, vol. 19, p. 425. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 26. MELLOR, Je dénonce la torture, Tours 1972, p. 23. TERNISIEN-BACRY, La torture; la nouvelle Inquisition, Paris 1980, pp. 33-34.

Chapitre III.

La torture des esclaves

Section 1. Généralités

A l'exception des Hébreux, tous les peuples de l'Antiquité appliquèrent la torture. En Grèce, la procédure pénale connaissait la torture judiciaire comme moyen ordinaire de preuve, servant à valider les déclarations des esclaves, qui sans cela ne pouvaient déposer valablement en justice.

En effet, les esclaves étaient considérés comme des choses, et par conséquent se trouvaient dépourvus de toute capacité juridique. Leurs témoignages, même donnés sous serment comme le faisaient les hommes libres, étaient indignes de crédibilité, s'ils n'étaient pas confirmés sous la douleur des supplices¹. Un passage des « Grenouilles » d'Aristophane énumère quelques-uns des différents procédés employés pour provoquer les souffrances².

Les normes qui réglementaient la torture judiciaire grecque prévoyaient que les esclaves ne pouvaient être soumis aux tourments qu'avec le consentement de leur maître. En outre, ce dernier pouvait en déterminer les conditions et en négocier les modalités avec l'autre partie au procès. Le but visé par ces règles était évidemment de

¹ CHEVAILLER, Torture; in DDC, vol. 7, pp. 1293 s. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, pp. 13-16. PANSOLLI, Tortura; in NNDI, vol. 19, p. 425. MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, pp. 37-44. IMBERT-LEVASSEUR, Le pouvoir, les juges et les bourreaux, p. 169. GRAVEN, Une histoire et une mise en accusation de la torture, des origines à nos jours; in RICPT 1949 (III), p. 167. HELIE, Traité de l'instruction criminelle, Paris 1866, vol. 1, pp. 17-19.

² ARISTOPHANE, Les Grenouilles, vers 618-621. Cf. LOISELEUR, Les crimes et les peines dans l'Antiquité et dans les temps modernes, Paris 1863, pp. 38-39. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 14. MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, p. 37.

protéger les intérêts des propriétaires d'esclaves qui pouvaient avoir tout à craindre d'un esclave trop loquace sous la torture ³.

Les hommes libres jouissaient d'une certaine immunité, du moins en théorie. Un décret portant le nom de l'archonte Skamandrios interdisait de les soumettre à la question ⁴. Néanmoins, les sources nous fournissent une quantité d'exemples où ce privilège fut bafoué. A Athènes, mais spécialement dans les autres républiques grecques, nombreux furent les hommes libres, des étrangers surtout, mais également des citoyens, qui se virent infliger la torture.

CICERON, *Partitiones oratoriae*, 34,118. *Dicendum (...) de institutis Atheniensium, Rhodiorum, doctissimorum hominum, apud quos etiam, id quod acerbissimum est, liberi civesque torquentur* ⁵.

A Rome, la torture judiciaire présentait, dans sa structure juridique plus que dans ses aspects matériels, une évolution historique et des caractéristiques fondamentales semblables à la torture en Grèce.

Il est généralement admis qu'à l'époque républicaine la torture judiciaire ne touchait que les esclaves. Non que les déclarations des hommes libres obtenues par des moyens violents étaient peu dignes de

³ FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 14. MELLOR, *La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle*, pp. 40-41.

⁴ ANDOCIDE, *De mysteriis*, 43. Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 15. MELLOR, *La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle*, p. 43. TERNISIEN-BACRY, *La torture; la nouvelle inquisition*, p. 27.

⁵ Traduction : "On parlera (...) des règles suivies par les Athéniens, les Rhodiens, peuples très éclairés, qui cependant poussent la rigueur jusqu'à mettre à la question des hommes libres et des citoyens". Voir également DEMOSTHENE, *Procès de la couronne*, 133. THUCYDIDE, *Histoire de la guerre du Péloponèse*, 7,86 et 8,92. PLUTARQUE, *Quaestiones Graecae*, 47. IDEM, *Phocion*, 35,1-4. AMMIEN MARCELLIN, *Res gestae*, 14,9,6. TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 24,5 et 33,28. VALERE MAXIME, *Facta et dicta memorabilia*, 3,3,2-5. D'autres sources sont

foi, mais par souci de respecter la personnalité des individus de condition libre, et surtout la majesté du citoyen romain ⁶.

Dès le début de l'Empire, ce principe souffrit de nombreuses dérogations et la torture judiciaire commença d'être appliquée à titre exceptionnel aux personnes libres de la condition la plus humble, les *humiliores*, déjà sous le règne d'Auguste. Puis, toujours illégale sous Tibère, elle fut néanmoins communément employée à l'encontre des hommes libres en matière de délits politiques et de religion.

AMMIEN MARCELLIN, *Res gestae*, 18,3,5. (...) *vexatique multi nocentes sunt et innocentes. Inter quos etiam Valentinus, ex primicerio protectorum tribunus, ut conscius, inter complures alios tortus aliquotiens, supervixit, penitus quid erat gestum ignorans* ⁷.

Finalement la torture judiciaire s'étendit de manière considérable à d'autres délits comme l'empoisonnement ou l'adultère ⁸, et se focalisa, comme nous l'avons vu plus haut, tout spécialement

citées par FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, pp. 15-16 (notes). CHEVAILLER, *Torture*; in DDC, vol. 7, p. 1294.

⁶ CICERON, *Partitiones oratoriae*, 34,118. QUINTILIEN, *Declamationes maiores*, 7. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 81-83. BRUNT, *Evidence given under Torture in the Principate*; in ZSS 97 (1980), p. 259. BRASIELLO; *Istruzione del processo (diritto romano)*; in EdD, vol. 23, pp. 136-137. PUGLIESE, *La preuve dans le procès romain à l'époque classique*; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 321-322. ROBINSON, *Slaves and the Criminal Law*; in ZSS 98 (1981), pp. 223 ss. COSTA, *Cicerone giureconsulto*, vol. 2, p. 147. Lévy assimile aux esclaves les étrangers en guerre contre les Romains, Cf. LEVY, *L'évolution de la preuve, des origines à nos jours*; in Recueils Bodin, vol. 17, pp. 48 ss.

⁷ Traduction : "(...) l'on mit à mal beaucoup de coupables et d'innocents, parmi lesquels se trouvait même Valentinus, devenu tribun après avoir été primicier des gardes du corps : il fut torturé plusieurs fois avec beaucoup d'autres pour complicité, mais survécut; or il ignorait tout de l'affaire". Voir également SUTONE, *Auguste*, 27,4. Tibère, 58. TACITE, *Annales*, 1,74. DION CASSIUS, *Historia Romana*, 57,19,2.

⁸ ANTONIN, C.9,41,3. JUSTINIEN, *Novelles*, 117,15,1.

autour du crime d'Etat (*crimen maiestatis*), dont la notion et l'interprétation furent élargies à l'extrême ⁹.

Section 2. Définition et description de la torture

La torture judiciaire était un procédé qui visait à obtenir, dans le cadre d'un procès pénal, un aveu ou une déposition de la part d'un individu (originellement un esclave) accusé ou témoin d'un délit, en lui infligeant légalement des souffrances physiques, dans le but de permettre au juge de découvrir la vérité et de prononcer la sentence. Dans le Digeste, il nous est donné une définition de la *quaestio*.

ULPIEN, D.47,10,15,41. *Quaestionem intellegere debemus tormenta et corporis dolorem ad eruendam veritatem. Nuda ergo interrogatio vel levis territio non pertinet ad hoc edictum. Quaestionis verbo etiam ea, quam malam mansionem dicunt, continebitur. Cum igitur per vim et tormenta habita quaestio est, tunc quaestio intellegitur* ¹⁰.

Ce passage fait référence à un édit du préteur; il s'agit de l'édit *de iniuriis*. Prise dans son contexte, cette définition tend à expliquer dans quelle circonstance particulière la torture d'un esclave constituait

⁹ AMMIEN MARCELLIN, *Res gestae*, 19,2,9. 19,12,7. 21,16,9. 26,10,5. 29,2,25-28. 29,1,6-40. TACITE, *Annales*, 11,22 et 15,56. DION CASSIUS, *Historia romana*, 60,24. SUETONE, Domitien, 8. Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, pp. 26-29. LEVY, *L'évolution de la preuve, des origines à nos jours*; in *Recueils Bodin*, vol. 17, p. 48. MELLOR, *Je dénonce la torture*, p. 23. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 83.

¹⁰ Traduction : "Par la question, nous devons entendre les tourments et la douleur du corps [infligés] pour tirer la vérité. Ainsi un simple interrogatoire ou une légère terreur n'appartiennent pas à cet édit. Le mot question comprend aussi ce qu'on appelle la manière de tourmenter.

une injure pour son maître, qui bénéficiait dans ce cas d'une action contre le coupable ¹¹.

ULPIEN, D.47,10,15,35. *Si quis sic fecit iniuriam servo, ut domino faceret, video dominum iniuriarum agere posse suo nomine* ¹².

Cependant, par la formulation qu'emploie Ulprien, nous pouvons attribuer à sa définition de la torture une portée tout à fait générale. La torture judiciaire n'était donc pas considérée par le droit romain comme une peine, mais bien comme un moyen de preuve, ou mieux encore comme un instrument employé pour obtenir une preuve ¹³. Et c'est à tort que certains auteurs lui attribuent, de manière générale, un caractère punitif ¹⁴.

Pour désigner les supplices corporels de la torture judiciaire, dans leur acception purement matérielle, les Romains n'utilisaient

Ainsi lorsque l'on a cherché à découvrir quelque chose par la violence et les tourments, c'est proprement la question".

- ¹¹ ULPIEN, D.47,10,15,34. DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,35,8. JUSTINIEN, Institutes, 4,4,3. Plus généralement pour ce qui concerne les injures, voir D.47,10. C.9,35. JUSTINIEN, Institutes, 4,4. Cf. LENEL, *Das Edictum perpetuum*, Leipzig 1907, pp. 384 ss. Voir plus bas, chapitre III, section 3.
- ¹² Traduction : "Si quelqu'un a fait injure à un esclave, de manière à la faire au maître, je vois que le maître peut intenter l'action d'injures en son propre nom".
- ¹³ Voir encore ULPIEN, D.48,18,1,pr. et PAUL, D.48,18,21. Sur la définition de la torture, Cf. CHEVAILLER, *Torture*; in DDC, vol. 7, p. 1293. PANSOLLI, *Tortura*; in NNDI, vol. 19, p. 424. MORABITO, *Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste*, Paris 1981, p. 234. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, pp. 663, 738-739. *Real-Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, Stuttgart 1894-1972, vol. 6a, pp. 1775 ss, et vol. 24, pp. 786 s.
- ¹⁴ Cf. CERAMI, *Tormenta pro poena adhibita*; in *Il problema della pena criminale tra filosofia greca e diritto romano*, pp. 29-50.

jamais le terme *tortura*, qui signifiait l'action de tordre, mais se servaient plutôt des vocables *tormentum* ou *cruciatu*s¹⁵.

En outre, pour parler de la torture dans sa conception procédurale, ils employaient les mots *quaestio per tormenta* ou plus rarement *quaestio tormentorum*, locutions qui permettaient de garder distinctes les notions de *quaestio* : l'interrogatoire (impliquant généralement l'administration d'une souffrance physique), et de *tormentum* : la torture proprement dite. Mais dans le langage juridique moins technique, *quaestio* et *tormentum* étaient utilisés indifféremment, bien que *quaestio* ait un sens plus large que *tormentum*.

ULPIEN, D.29,5,1,25. *Quaestionem autem sic accipimus non tormenta tantum, sed omnem inquisitionem et defensionem mortis*¹⁶.

Le terme *tormenta* était également employé, comme nous le verrons plus bas, pour désigner les différents procédés de tortures, ainsi que les instruments servant à infliger les souffrances¹⁷.

La conduite de l'interrogatoire appartenait au *quaesitor* (*praetor, iudex*), c'est-à-dire au magistrat instructeur qui dirigeait l'enquête pénale¹⁸. Mais l'application de la torture était confiée à un

¹⁵ Pour s'en convaincre, il suffit de s'en rapporter aux textes cités tout au long du présent chapitre et du chapitre quatrième ci-dessous. A titre d'exemples, Cf. CICERON, *Pro rege Deiotaro*, 1,3. *Pro Milone*, 21,57. *Pro Cluentio*, 63,176. *Philippiques*, 11,2,5. 11,3,8. 13,9,21. *Pro Sexto Roscio Amerino*, 41,119. *In Verrem*, II, 5,63,163. *Rhetorica ad Herennium*, 2,7,10. CESAR, *De Bello Gallico*, 1,31,12. 6,19,3. Voir BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, pp. 663, 738-739. GAFFIOT, *Dictionnaire illustré latin-français*, pp. 445, 1582-1583.

¹⁶ Traduction : "On entend ici par la question, non seulement la torture, mais toute espèce d'interrogation et de réponse des esclaves sur la mort de leur maître".

¹⁷ CICERON, *Pro Sestio*, 63,133. Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 17.

¹⁸ CICERON, *Pro Sulla*, 28,78. *Rhetorica ad Herennium*, 2,7,10. *In Verrem*, I, 10,29. *Brutus*, 54,200. Concernant les termes *quaesitor, praetor* et

subalterne du tribunal, le *tortor*¹⁹, qu'il convient de distinguer du *carnifex* (ou *carnufex*), qui était le bourreau public, chargé d'exécuter les condamnations capitales ainsi que d'infliger les châtiments corporels qui accompagnaient certaines mises à mort²⁰. La fonction de ce dernier était considérée comme infamante pour les hommes libres. C'est pourquoi elle était réservée aux esclaves publics. De plus, pour ne pas souiller la Ville, le *carnifex* devait résider hors de l'enceinte de Rome, et n'avait pas droit à une sépulture décente.

Relevons toutefois que cette distinction se veut plutôt académique, puisque même dans les sources classiques, les termes *tortor* et *carnifex* sont parfois utilisés indistinctement²¹.

iudex, Cf. MONIER, Petit vocabulaire de droit romain, pp. 131 et 213-214. BERGER, Encyclopedic Dictionary of Roman Law, pp. 518-519, 662 et 739. GAFFIOT, Dictionnaire illustré latin-français, pp. 870, 1231, 1289. Real Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft, vol. 22,2, pp. 1581 s et vol. 24, p. 719. FORCELLINI, *Totius latinitatis lexicon*, Prato 1858-1875, vol. 3, pp. 639 ss; vol. 4, pp. 838 s; vol. 5, pp. 16-17.

19 CICERON, Philippiques, 11,3,7. *Pro Cluentio*, 63,177. *Pro Milone*, 21,57. Tusculanes, 5,5,13. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 93.

20 SUETONE, Claude, 34. CICERON, Philippiques, 11,3,7 et 11,4,8. *In Verrem*, II, 1,3,9 et 5,45,118.

21 TERNISIEN-BACRY, La torture; la nouvelle Inquisition, p. 32. J. SCHMIDT, Vie et mort des esclaves dans la Rome antique, Paris 1973, p. 79. Concernant la distinction entre *tortor* et *carnifex*, Cf. BERGER, Encyclopedic Dictionary of Roman Law, pp. 381 et 739. Voir également *Thesaurus linguae latinae*, Leipzig 1900-1990, vol. 3, pp. 478-479, et Real Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft, vol. 3, pp. 1599 s, et vol. 6a, p. 1807, qui mentionnent un grand nombre de sources.

Section 3. L'interrogatoire de l'esclave accusé

§ 1. Dans la procédure pénale privée

Dans la phase de l'administration des preuves, les déclarations de l'esclave sur ses propres agissements étaient admises au même titre que celles de l'homme libre. La différence se situait au niveau de la forme de la déposition et des moyens de contrainte dont disposait le magistrat en cas de refus d'aveu.

Dans la procédure pénale privée, lorsqu'un délit était imputable à un esclave, son propriétaire était libre d'autoriser ou de refuser l'interrogatoire avec torture de l'esclave, requis par la partie adverse. Pour obtenir une confession de l'esclave, il pouvait lui infliger lui-même des supplices ou les faire appliquer par la victime ²².

Dans tous les cas, il fallait le consentement du maître pour interroger l'esclave suspect. Et si la partie lésée y procédait de sa propre initiative, c'est-à-dire *iniussu domini*, elle causait un dommage punissable et courait le risque d'être poursuivie pour *iniuria*.

ULPIEN, D.47,10,15,34. *Praetor ait : Qui servum alienum adversus bonos mores verberavisse deve eo iniussu domini quaestionem habuisse dicetur, in eum iudicium dabo* ²³.

²² MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 1, p. 23 et vol. 2, p. 89. IMBERT-LEVASSEUR, Le pouvoir, les juges et les bourreaux, p. 169. CHEVAILLER; Torture; in DDC, vol. 7, p. 1294. SCHUMACHER, *Servus index. Sklavenverhör und Sklavenanzeige im republikanischen und kaiserzeitlichen Rom*, Wiesbaden 1982, pp. 3-10 et 82 ss.

²³ Traduction : "Le préteur dit : Lorsque quelqu'un sera prévenu d'avoir battu l'esclave d'autrui contre les bonnes moeurs, ou de l'avoir mis à la question sans l'ordre du maître, je donnerai action contre lui". Voir également ULPIEN, D.47,10,15,35. PAUL, D.48,18,20. PLAUTE,

En effet, bien qu'un esclave en tant que tel ne puisse pas subir à proprement parler d'injure, il se présentait des cas où celle-ci était répercutée sur son propriétaire : lorsque l'atteinte essuyée par l'esclave n'était en réalité que la manifestation d'un outrage adressé à son maître.

JUSTINIEN, Institutes, 4,4,3. *Servis autem ipsis quidem nulla iniuria fieri intellegitur, sed domino per eos fieri videtur : non tamen isdem modis, quibus etiam per liberos et uxores, sed ita cum quid atrocius commissum fuerit et quod aperte ad contumeliam domini respicit. Veluti si quis alienum servum verberaverit, et in hunc casum actio proponitur* ²⁴.

Il en allait de même lorsque le propriétaire autorisait la victime à interroger l'esclave en employant les formes courantes de tortures, et que ces dernières étaient administrées de manière exagérée.

ULPIEN, D.47,10,15,42. *Sed et si iussu domini quis quaestionem habeat, modum tamen excesserit, teneri eum debere* Labeo ait ²⁵.

Mostellaria, 1086. TERENCE, *Hecyra*, 773. Cf. LENEL, *Das Edictum perpetuum*, p. 387. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, p. 23. WATSON, *Roman Slave Law*, London 1987, pp. 61-62.

²⁴ Traduction : "On ne peut faire directement aucune injure aux esclaves; mais l'injure qu'on leur fait retombe sur leurs maîtres; non pas cependant de la même manière que l'injure faite aux enfants et aux femmes retombe sur les pères et les maris, mais dans le cas seulement où on maltraite un esclave d'une manière qui marque le mépris qu'on fait de son maître, par exemple si on frappe avec cruauté l'esclave d'autrui; et c'est en ce cas que le maître a action". Voir également ULPIEN, D.47,10,15,35. PAUL, D.48,18,20. Cf. LENEL, *Das Edictum perpetuum*, pp. 384 ss. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 23.

²⁵ Traduction : "Mais si la question a été donnée même par ordre du maître, et que l'on en ait excédé les bornes, Labéon dit que l'édit doit être appliqué". Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, pp. 22-23. MORABITO, *Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste*, pp. 234-235.

Le refus du maître de permettre l'interrogatoire de son esclave accusé d'un délit n'était pas toujours sans danger pour lui, car en tel cas il risquait naturellement d'être soupçonné de complicité.

CICERON, *Pro Sexto Roscio Amerino*, 41,120. *Servos ipsos, quod ad me attinet, neque arguo neque purgo; quod a vobis oppugnari video, ne in quaestionem dentur, suspiciosum est; quod vero apud vos ipsos in honore tanto sunt, profecto necesse est sciant aliquid, quod si dixerint perniciosum vobis futurum sit* ²⁶.

Lorsque le délit perpétré par l'esclave était flagrant ou avoué sous la torture, le maître pouvait soit s'en remettre à la décision du magistrat, soit donner l'esclave *ad noxam*, à la partie adverse, ce qui arrivait généralement quand le maître n'avait aucun intérêt particulier à garder l'esclave ²⁷. En pareil cas, même si l'esclave venait à être affranchi par son nouveau propriétaire ou par un autre propriétaire successif, il lui était impossible d'acquérir par la suite la citoyenneté romaine, mais se voyait définitivement classé au même rang modeste que les pérégrins déditices ²⁸.

²⁶ Traduction : "Ces esclaves eux-mêmes, en ce qui me concerne, je ne les accuse pas, je ne les disculpe pas non plus. Mais, quand je vous vois opposer cette résistance à leur mise à la question, cela me semble suspect. Si vous avez pour eux une telle considération, il faut assurément qu'ils connaissent des faits dont la révélation, s'ils parlaient, causerait votre perte". Voir également CICERON, *Pro Sexto Roscio Amerino*, 28,77 et 41,119. *Partitiones oratoriae*, 34,117. QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,4,2. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 90, spécialement note 1.

²⁷ VALERE MAXIME, *Facta et dicta memorabilia*, 8,4,1. Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 23. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, pp. 6-8 et 23.

²⁸ GAJUS, *Institutes*, 1,13-15. Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 23. WATSON, *Roman Slave Law*, p. 118.

§ 2. Dans la procédure pénale publique

Il en allait autrement dans la procédure pénale publique dans la forme de la *cognitio*. Le magistrat disposait d'un droit absolu d'interroger autant les personnes libres que les esclaves, et le consentement du propriétaire n'était jamais nécessaire. Tout au plus le maître pouvait soutenir son esclave en se chargeant de sa défense. Mais là encore il s'exposait aux soupçons de complicité.

La torture ne constituait pas à proprement parler un élément implicite de l'interrogatoire de l'esclave, même s'il est vrai qu'habituellement elle l'accompagnait. Ulpien nous le démontre dans un passage rapporté dans le Digeste, au commencement du *De quaestionibus*.

ULPIEN, D.48,18,1,pr. *In criminibus eruendis quaestio adhiberi solet. Sed quando vel quatenus id faciendum sit, videamus. Et non esse a tormentis incipiendum et divus Augustus constituit neque adeo fidem quaestioni adhibendam (...)* 29.

Dans ce texte, l'éminent juriste donne des informations importantes. Tout d'abord il confirme que la torture était employée pour découvrir la vérité et non pour punir. Ensuite, le simple fait qu'il s'interroge sur le moment (*quando*) où les tourments devaient être infligés, et dans quelle mesure (*quatenus*) ils devaient l'être, nous permet de supposer que la torture n'était pas formellement obligatoire et que, dans tous les cas, elle était distincte de l'interrogatoire au sens étroit. Enfin, dans ce fragment Ulpien préconise de ne pas commencer l'instruction par l'administration de supplices.

29

Traduction : "Pour découvrir les crimes, on a coutume d'appliquer la question. Mais quand et jusqu'à quel point faut-il le faire ? C'est ce qu'il faut examiner. Et il ne faut pas commencer par la torture, et l'empereur Auguste a déclaré qu'il ne fallait pas se fier totalement à la question". Voir également ULPIEN, D.48,18,1,27. ARCADIUS CHARISIUS, D.48,18,10,5.

En effet, si l'interrogatoire entraînait rapidement une confession plausible de la part de l'accusé, il aurait été dépourvu de sens de lui appliquer de surcroît une torture physique. Celle-ci devait uniquement permettre de soutirer un aveu lorsqu'il s'avérait impossible de l'obtenir autrement, mais en aucun cas elle ne devait servir à châtier l'esclave qui avouait de lui-même. Ceci est d'ailleurs confirmé par d'autres textes.

TERTULLIEN, Apologétique, 2,15. *Apud tyrannos enim tormenta etiam pro poena adhibebantur : apud vos soli quaestioni temperantur. Vestram illis servate legem usque ad confessionem necessariis, et iam, si confessione praeveniantur, vacabunt, sententiae ceditur* ³⁰.

Toutefois, il est certain qu'en pratique de nombreux excès se produisirent et que des magistrats instructeurs ordonnèrent d'infliger la torture à des esclaves ayant confessé leurs crimes. Ces abus de pouvoir, aussi atroces que dénués de toute signification, retiraient la torture judiciaire de son cadre légal ³¹.

Dans sa forme plus tardive de l'*accusatio*, le procès pénal public admit la possibilité pour le maître de s'opposer à la mise à la question de son esclave. Toutefois, le tribunal pouvait, par une décision, obliger le propriétaire à faire comparaître en justice son esclave accusé d'un délit. Le tribunal pouvait aussi le contraindre à lui livrer plusieurs de ses serviteurs suspects, afin de déterminer le coupable. Dans ces cas, le maître se voyait forcé d'autoriser l'interrogatoire de ses esclaves.

³⁰ Traduction : "Chez les tyrans, en effet, la torture était employée même comme châtiment; chez vous, elle ne sert qu'à l'enquête. Observez bien votre loi à l'égard de la torture, qui n'est nécessaire que jusqu'à l'aveu, et si elle est prévenue par l'aveu, elle sera inutile : il faut céder le pas à la sentence".

³¹ MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 93. TERNISIEN-BACRY, La torture; la nouvelle Inquisition, p. 29. SCHUMACHER, *Servus index*, pp. 81 ss (*passim*).

Or, si le procès se terminait par un acquittement de l'esclave accusé, l'accusateur devait alors indemniser le propriétaire en lui payant le montant du préjudice subi. Il en allait de même lorsque l'esclave succombait sous la torture, sans que le juge ait pu établir sa culpabilité. On estimait alors l'esclave à la valeur qu'il avait avant l'application des supplices.

ULPIEN, D.48,5,28(27),15. *Si reus vel rea absoluti fuerint, aestimari per iudices lex damnum voluit, sive mortui fuerint, quantae pecuniae ante quaestionem fuerint, sive vivent, quantae pecuniae in his damnum datum fuerit factumve esset* ³².

Dans certains cas, la somme que l'accusateur devait payer au propriétaire de l'esclave s'élevait au double du préjudice subi. Cette mesure avait une finalité dissuasive; elle devait permettre d'éviter les accusations sans fondement, ainsi que celles effectuées dans le seul but de nuire à autrui.

PAPINIEN, D.3,6,9. *De servo qui accusatur, si postuletur, quaestio habetur : quo absoluto in duplum pretium accusator domino damnatur* ³³.

DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,46,6. *Dominis servorum per accusatoris calumniam tortorum adversus eum poena dupli lege Iulia providetur* ³⁴.

³² Traduction : "Si l'accusé ou l'accusée ont été absous, la loi a voulu que le dommage fût estimé par les juges, si les esclaves sont morts, selon leur valeur avant la question; s'ils vivent, selon le dommage qu'on leur a causé ou fait". (A noter que la loi dont il est question ici est la *lex Iulia de adulteriis*). Voir également ULPIEN, D.48,5,28,pr. PAPINIEN, D.48,18,6,pr. ANTONIN, C.9,9,3. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, pp. 90-91.

³³ Traduction : "Lorsqu'un esclave est accusé, il est soumis à la question si l'accusateur le demande; et s'il vient à être absous, l'accusateur est condamné envers le maître au double du prix de l'esclave".

³⁴ Traduction : "La loi Julia [sur les adultères] prononce la peine du double contre les accusateurs calomnieux et en faveur du maître des esclaves

§ 3. Modalités et effets de l'interrogatoire

Le juge n'était pas davantage lié par l'aveu d'un esclave que par les autres moyens de preuve. Il pouvait l'apprécier et l'interpréter comme il le voulait. Il était libre de ne pas en tenir compte. D'ailleurs les Romains eux-mêmes exprimaient des doutes quant à la véracité des confessions obtenues par la question. En effet, comme nous l'avons déjà relevé, la douleur ou la crainte de la souffrance pouvaient pousser certains individus à émettre de faux aveux. En revanche, d'autres esclaves, habitués aux sévices et aux mauvais traitements de leurs maîtres, pouvaient endurer la torture si facilement qu'il aurait été illusoire d'espérer un aveu de leur part.

ULPIEN, D.48,18,1,23. *Nam plerique patientia sive duritia tormentorum ita tormenta contemnunt, ut exprimi eis veritas nullo modo possit : alii tanta sunt impatientia, ut quodvis mentiri quam pati tormenta velint* ³⁵.

C'est pourquoi, lorsque des preuves évidentes accablaient l'accusé et que celui-ci s'obstinait à nier son méfait, il était permis de lui infliger la torture à plusieurs reprises.

PAUL, D.48,18,18,1. *Reus evidentioribus argumentis obpressus repeti in quaestionem potest, maxime si in tormenta animum corpusque duraverit* ³⁶.

qui, par suite d'une accusation calomnieuse, ont été mis à la torture". Voir également ULPIEN, D.48,5,28(27),16. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, pp. 90-91.

³⁵ Traduction : "Car la plupart obstinés par la patience ou endurcis par les tourments, méprisent tellement la torture, que l'on ne peut aucunement en tirer la vérité. D'autres veulent si peu souffrir, qu'ils aiment mieux faire tous les mensonges que souffrir les tourments". Cf. HELIE, Traité de l'instruction criminelle, vol. 1, p. 57. BONFANTE, Histoire du droit romain, vol. 1, p. 472.

³⁶ Traduction : "Un accusé accablé par les preuves les plus fortes peut être remis à la question, surtout s'il a endurci son corps et son âme contre les tourments".

Valère Maxime rapporte le cas d'un esclave nommé Alexandre, soupçonné d'avoir assassiné un chevalier romain. Après avoir été torturé six fois de suite sans confesser son crime, il fut néanmoins condamné à mort et exécuté par crucifiement ³⁷.

De plus, lorsque plusieurs esclaves étaient accusés d'un même délit, on commençait ordinairement par infliger la question au plus jeune, ou à celui qui paraissait le plus fragile, dans le but évident d'obtenir une confession le plus rapidement possible ³⁸. Enfin, Ulpien rappelle que pour se prononcer, le juge ne devait pas se satisfaire de l'aveu de l'accusé, s'il n'était pas confirmé et complété par d'autres moyens de preuves ³⁹.

Au début de la procédure, il était parfois difficile pour le juge de savoir s'il se trouvait en présence d'un accusé ou d'un témoin. En effet, un esclave interrogé en qualité de témoin pouvait très bien avouer son crime sous la torture. De même, un esclave accusé d'un délit et soumis à la question pouvait, tout en niant le méfait, dévoiler des renseignements très utiles pour aider le juge à découvrir le coupable. C'est pourquoi la législation établit des limites restrictives à l'emploi de la torture.

Tout d'abord il ne fallait appliquer la question que lorsque le délit était certain ⁴⁰, et qu'il existait préalablement contre l'esclave des soupçons fondés et même des indices de culpabilité.

ULPIEN, D.48,18,1,1. *Ad tormenta servorum ita demum veniri oportet, cum suspectus est reus et aliis argumentis ita*

37 VALERE MAXIME, *Facta et dicta memorabilia*, 8,4,2.

38 PAUL, D,48,18,18,pr.

39 ULPIEN, D.48,18,1,17 et D.48,18,1,27. Cf. ci-dessus, chapitre II, section 2 et section 3 *in fine*.

40 ULPIEN, D.29,5,1,24. PAUL, D.48,18,18,2. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 95.

probationi admoveatur, ut sola confessio servorum deesse videatur ⁴¹.

On ne devait donc jamais infliger la torture au commencement de l'enquête ⁴². En outre, il ne fallait employer la question que pour l'instruction de crimes graves, les *capitalia et atrociora maleficia*, et non pas pour les délits de peu d'importance ⁴³. Dans les causes pécuniaires, elle pouvait être utilisée, mais de manière très limitée, seulement si aucune autre preuve ne permettait de découvrir la vérité ⁴⁴.

Les supplices devaient être infligés de manière modérée et en aucun cas ne devaient entraîner la mort de l'esclave, afin que ce dernier puisse, après le prononcé du jugement, soit jouir de son innocence, soit subir sa peine ⁴⁵. Enfin, les femmes enceintes et les enfants de moins de quatorze ans échappaient en principe à la torture, sauf lorsqu'il s'agissait de l'instruction d'un crime de lèse-majesté ⁴⁶.

⁴¹ Traduction : "Il faut en venir à la torture des esclaves enfin lorsque l'accusé est suspect, et que les autres preuves approchent tellement de la démonstration, qu'il semble qu'il ne manque que la confession des esclaves". PAUL, D.48,18,18,2 et D.48,18,22. DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,41,8. Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, p. 322.

⁴² ULPIEN, D.48,18,1,pr. PAUL, D.48,18,20. Cf. ROBINSON, Slaves and the Criminal Law; in ZSS 98 (1981), pp. 224-225. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 95.

⁴³ PAUL, D.48,18,8,pr. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 95. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 236. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, p. 322.

⁴⁴ MARCIEN, D.48,18,9,pr. Cf. WATSON, Roman Slave Law, pp. 84-85.

⁴⁵ ULPIEN, D.48,18,7. Cf. ROBINSON, Slaves and the Criminal Law; in ZSS 98 (1981), p. 225. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 236.

⁴⁶ ULPIEN, D.29,5,1,33 et D.48,19,3. ARCADIUS CHARISIUS, D.48,18,10,pr.-1. PAUL, *Sententiae*, 1,12,4. Cf. HELIE, Traité de l'instruction criminelle, vol. 1, p. 59. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 95. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 236.

Même si toutes ces règles restrictives enlavrèrent quelque peu l'application sans limites de la torture, il est peu sûr qu'en pratique elles aient été couramment appliquées ⁴⁷.

Section 4. La rigueur du sénatus-consulte silanien

Lorsqu'on pouvait établir avec certitude qu'un maître ou son fils avait été tué, on soumettait à la question tous les esclaves qui vivaient dans la maison (*sub eodem tecto*), en vertu du sénatus-consulte silanien ⁴⁸, datant de l'an 10 après J-C, afin de déterminer le coupable. Le seul fait d'appartenir à la *domus* justifiait pleinement l'emploi de la torture.

ULPIEN, D.29,5,1,pr. *Cum aliter nulla domus tuta esse possit, nisi periculo capitis sui custodiam dominis tam ab domesticis quam ab extraneis praestare servi cogantur, ideo senatus*

⁴⁷ PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 322-323. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, pp. 94-95. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, pp. 237-238.

⁴⁸ Concernant le sénatus-consulte silanien, Cf. MARTINI, In margine ad una recente ricerca sul *Silanianum*; in Studi Sanfilippo, vol. 3, pp. 421 ss, Milano 1983. IDEM, Alcune osservazioni sul Senatoconsulto Silaniano; in Jus 16 (1965), pp. 363-385. DALLA, *Senatus consultum silanianum*, Milano 1980. BUCKLAND, Roman Law of Slavery, Cambridge 1970, pp. 95 ss. D'IPPOLITO, Una presunta disposizione del sc. Silaniano; in Synteleia Arangio-Ruiz, vol. 2, pp. 717-721. BENEDEK, *A senatus consultum Silanianum*, Budapest 1963. WATSON, Roman Slave Law, pp. 134 ss. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, pp. 263 ss. ARANGIO-RUIZ, Storia del diritto romano, pp. 238 ss. GUARINO, Storia del diritto romano, pp. 420 ss. VOLTERRA, *Senatus-Consulta*; in NNDI, vol. 16, pp. 1064-1065. BOULVERT-MORABITO, Le droit de l'esclavage sous le Haut-Empire; in ANRW II.14, pp. 107 ss. SCHUMACHER, *Servus index*, pp. 88 ss et 137 ss.

consulta introducta sunt de publica quaestione a familia necatorum habenda ⁴⁹.

Le possesseur de bonne foi, ainsi que celui qui n'avait sur l'esclave qu'un droit d'usufruit, n'étaient pas, dans le cas présent, assimilés au propriétaire ⁵⁰.

Il faut noter d'emblée qu'avec le régime du sénatus-consulte silanien nous nous éloignons quelque peu de la fonction ordinaire de la torture judiciaire. En effet, les souffrances physiques appliquées aux esclaves peuvent apparaître parfois comme étant infligées à titre de châtement plutôt que comme moyen servant à provoquer des aveux.

Il ressort du sénatus-consulte silanien que les esclaves qui ne parvenaient pas à prouver qu'ils avaient fait tout leur possible pour éviter l'homicide de leur maître risquaient d'être condamnés à mort et exécutés (*supplicium*). Ceux qui, au moment du meurtre, ne se trouvaient pas sous le même toit que le maître mais dans un autre endroit de la propriété, n'étaient soumis à la question que s'ils avaient eu connaissance du crime. De plus, si la propriété comportait des terres très étendues, on n'appliquait le sénatus-consulte qu'à l'égard des esclaves qui se tenaient près du maître au moment de l'homicide,

⁴⁹ Traduction : "Aucun citoyen ne peut être en sûreté, si ses esclaves ne sont pas obligés de le défendre au péril de leurs têtes contre les dangers qu'il peut courir tant de la part des gens qu'il a chez lui, que de la part des étrangers : c'est ce qui a fait porter les deux sénatus-consultes dont il s'agit ici, qui ordonnent que lorsqu'un maître aura été tué, tous ses esclaves seront mis à la question". Voir également ULP IEN, D.29,5,1,7 et D.29,5,1,24. Cf. GIUFFRÉ, *Il diritto penale nell'esperienza romana*, p. 66. BOULVERT-MORABITO, *Le droit de l'esclavage sous le Haut-Empire*; in ANRW II.14, pp. 107-108. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 346 ss. FIGURELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 40.

⁵⁰ ULP IEN, D.29,5,1,1-2.

à ceux qui étaient soupçonnés d'en être les auteurs, ainsi qu'à ceux qui avaient eu connaissance du crime ⁵¹.

D'autre part, si le maître venait à être tué au cours d'un voyage, le sénatus-consulte s'appliquait aux esclaves qui l'accompagnaient au moment du meurtre, ainsi qu'à ceux qui s'étaient enfuis avant le meurtre ⁵².

Nous constatons donc que la culpabilité éventuelle de l'esclave ne reposait pas seulement sur sa participation active au meurtre du maître, mais aussi sur le refus de lui porter secours ⁵³. D'ailleurs, lorsque le maître se donnait lui-même la mort, on infligeait tout de même le *supplicium* à ses esclaves, dans la mesure où ceux-ci auraient pu empêcher le suicide ⁵⁴. En outre, même si l'auteur matériel du crime était connu, on appliquait également la torture aux esclaves, dans le but de découvrir l'instigateur.

PAUL, D.29,5,6,pr. *Etsi percussor certus sit, tamen habenda quaestio est, ut caedis mandator inveniat: utique autem ipse maxime quaestioni dabitur, quamvis et ceteri puniantur* ⁵⁵.

⁵¹ ULPIEN, D.29,5,1,26 et D.29,5,1,30. Cf. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 264.

⁵² ULPIEN, D.29,5,1,31. Cf. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 264.

⁵³ ULPIEN, D.29,5,1,pr. et D.29,5,1,28. MODESTIN, D.29,5,19. TACITE, Annales, 13,32 et 14,42. Cf. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, pp. 39-40. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 264. ROBINSON, Slaves and the Criminal Law; in ZSS 98 (1981), pp. 233-235.

⁵⁴ ULPIEN, D.29,5,1,22. Cf. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 264.

⁵⁵ Traduction : "Quand même l'assassin serait connu, il faudrait toujours soumettre les esclaves à la question, pour savoir celui qui a commandé ce meurtre. L'assassin lui-même y sera sans contredit aussi appliqué, et les autres esclaves qui auront été sous le même toit n'en seront pas moins punis". Voir également MODESTIN, D.29,5,17. PAUL, *Sententiae*, 3,5,12. Cf. FABRE, *Libertus*; recherches sur les rapports patron-affranchi à la fin de la République romaine, Paris 1981, p. 25. FIORELLI, La

Enfin, pour éviter qu'un affranchissement, susceptible d'être contenu dans les dernières volonté du maître, ne permette à un esclave d'échapper à la torture, le sénatus-consulte interdisait à quiconque d'ouvrir un testament avant que la question ait été infligée à tous les esclaves de la *domus* ⁵⁶.

Le sénatus-consulte silanien avait pour objectif de garantir la sécurité du maître au sein de sa famille, en installant la crainte parmi les esclaves, qui se voyaient ainsi contraints, non seulement de s'abstenir de toute agression contre leur propriétaire, mais aussi de le protéger sans relâche de toute attaque extérieure. Ils devaient préférer sauver la vie de leur maître, plutôt que la leur propre ⁵⁷. Cette pratique n'était d'ailleurs pas seulement suivie par les Romains, mais également par d'autres peuples, notamment en Gaule, où on l'étendait aux femmes de libre condition.

CESAR, De Bello Gallico, 6,19,3. Viri in uxores sicuti in liberos vitae necisque habent potestatem; et cum pater familiae illustriore loco natus decessit, eius propinqui conveniunt et, de morte si res in suspicionem venit, de uxoribus in servilem modum quaestionem habent et, si conpertum est, igni atque omnibus tormentis excruciatas interficiunt ⁵⁸.

tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 40. SCHUMACHER, *Servus index*, p. 154.

⁵⁶ ULPIEN, D.29,5,3,16. D.29,5,3,18-26. Cf. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 265. VOLTERRA, *Senatus-Consulta*; in NNDI, vol. 16, p. 1064. Voir plus bas, chapitre III, section 6.

⁵⁷ ULPIEN, D.29,5,1,pr. D.29,5,1,22. D.29,5,1,29. D.29,5,1,31. D.29,5,1,35-38. D.29,5,3,pr.-11. TACITE, *Annales*, 14,44. Cf. LOISELEUR, Les crimes et les peines dans l'Antiquité et dans les temps modernes, p. 92. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 1, p. 95. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 265.

⁵⁸ Traduction : "Les maris ont droit de vie et de mort sur leurs femmes comme sur leurs enfants; toutes les fois que meurt un chef de famille de haute lignée, les parents s'assemblent, et, si la mort est suspecte, on met à la question les épouses comme on fait des esclaves; les reconnaît-on coupables, elles sont livrées au feu et aux plus cruels tourments". Cf.

Les seuls à échapper à la rigueur du sénatus-consulte silanien étaient les esclaves qui, à cause d'un handicap physique ou mental évident, à cause d'une maladie grave ou encore pour des raisons d'âge, ne pouvaient manifestement pas porter secours ou assistance à leur maître qui se trouvait en danger⁵⁹. Il en allait de même pour les esclaves impubères, sauf si ceux-ci avaient été complices du crime, ou si, connaissant les auteurs du meurtre, ils ne les avaient pas dénoncés par la suite⁶⁰.

On considérait qu'un esclave avait secouru son maître quand il avait essayé de repousser l'agresseur à mains nues, ou avec une arme, ou par n'importe quel autre moyen, ou quand il avait tout fait pour sauver la vie de son maître, même si cela n'avait pas empêché ce dernier de succomber⁶¹.

On jugeait digne d'excuses l'esclave qui, appartenant en commun à plusieurs propriétaires, n'en avait secouru qu'un seul, ainsi que l'esclave de la femme qui, au lieu de la défendre, avait protégé le mari, ou inversement⁶². En revanche, le pardon était exclu pour les esclaves qui avaient feint de porter secours à leur maître ou qui s'étaient fait volontairement enfermer pour ne pas devoir le défendre.

ULPIEN, D.29,5,3,6. *Subvenitur eis, qui eo tempore quo dominus dominave occisa est clausi ita fuerunt sine dolo malo, ut erumpere succurrendi causa aut comprehendendi eos, qui caedem fecerint, non potuerint : nec interest, a quo clausi continebuntur : sic tamen, si non data opera voluerint se ita*

FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 40, note 68.

- 59 ULPIEN, D.29,5,3,pr. et D.29,5,3,7-11. Cf. BOULVERT-MORABITO, Le droit de l'esclavage sous le Haut-Empire; in ANRW II.14, pp. 107-108. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 347, note 6.
- 60 ULPIEN, D.29,5,1,32-33. MARCIEN, 29,5,14. Cf. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, pp. 264-266.
- 61 ULPIEN, D.29,5,1,35 et MODESTIN, D.29,5,19. Cf. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 264.
- 62 ULPIEN, D.29,5,3,4-5. Cf. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 264.

includi, ne opem ferre possint. Clusos accipere debemus et si sunt vinciti, si tamen ita vinciti, ut omnino rumpere vincula et auxilio esse non potuerint ⁶³.

Le sénatus-consulte silanien se mit en évidence par son caractère rigide pendant tout le premier siècle après J-C. Son application s'élargit même jusqu'au milieu du deuxième siècle. Ainsi, on ne fit plus de distinction entre les esclaves du propriétaire assassiné et ceux de son conjoint survivant : tous furent indistinctement soumis à la question. De plus, sous Trajan et sous Hadrien on assimila aux esclaves les affranchis qui étaient déjà libres au moment du meurtre ⁶⁴.

Enfin, les empereurs Antonin le Pieux et Commode adoucirent quelque peu la nature rigoureuse de ce sénatus-consulte. Le premier ordonna qu'un esclave, à qui la liberté était due par fidéicommiss sans condition, ne soit assujéti à la torture que s'il était démontré qu'il avait participé au crime. Le second préconisa la clémence à l'égard des esclaves que le maître lui-même avait absous alors qu'il était blessé ⁶⁵.

⁶³ Traduction : "On excuse encore les esclaves qui, dans le temps où leur maître ou leur maîtresse ont été tués, étaient tellement enfermés sans mauvaise foi de leur part, qu'ils n'ont pas pu sortir pour les défendre ou pour se saisir des meurtriers. On n'examinera pas par qui ils auront été ainsi renfermés, pourvu toutefois qu'ils ne se soient pas fait enfermer ainsi à dessein pour n'être pas à portée de secourir leurs maîtres. On doit regarder comme renfermés les esclaves qui auront été enchaînés, si cependant ils l'ont été de manière qu'ils n'aient absolument pas pu rompre leurs liens pour voler au secours de leurs maîtres". Voir également ULPYEN, D.29,5,1,34. D.29,5,1,37.

⁶⁴ ULPYEN, D.29,5,1,15. D.29,5,3,16. PAUL, D.29,5,10,1. TRYPHONINUS, D.29,5,11. Cf. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 265. BUCKLAND, Roman Law of Slavery, p. 95. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 94.

⁶⁵ ULPYEN, D.29,5,1,5. CALLISTRATE, D.29,5,2. Cf. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 266. BOULVERT-MORABITO, Le droit de l'esclavage sous le Haut-Empire; in ANRW II.14, pp. 107-108. BUCKLAND, Roman Law of Slavery, p. 96. STAERMAN, Schiavitù nell'Italia imperiale, Roma 1975, p. 229.

En définitive, le sénatus-consulte silanien constitua durant toute la durée de son application un instrument énergique dont l'Etat ne négligea pas de disposer. En réalité, en le prescrivant dans une société esclavagiste comme l'était la Rome impériale, le sénat ne fit rien d'autre que de transformer en devoir juridique une pratique qui existait déjà mais qui n'avait été jusqu'alors qu'un simple devoir moral.

Section 5. L'interrogatoire de l'esclave témoin

§ 1. Généralités

Dans le procès pénal privé comme dans le procès pénal public, il n'existait aucune différence fondamentale, d'un point de vue purement formel, entre l'interrogatoire de l'esclave accusé et celui de l'esclave témoin. D'ailleurs, les règles générales sur la torture judiciaire s'appliquaient aussi bien à l'un qu'à l'autre.

Il faut relever toutefois que la notion de témoignage (*testimonium*) était impropre pour parler des déclarations d'un esclave, car, comme le dit Mommsen, elle était surtout liée à la confirmation des actes juridiques, ce que les hommes libres seulement avaient la capacité de faire.

JUSTINIEN, Nouvelles, 90,6. *Si apparuerit fortunae servilis esse, eius testimonium, ac si neque datum fuerit, ita sit* ⁶⁶.

⁶⁶

Traduction : "S'il est démontré que le témoin est de condition servile, son témoignage n'aura pas plus d'effet que s'il n'eût pas été donné". Voir

C'est pourquoi Mommsen parle de « quasi-témoignages » pour qualifier les dépositions des esclaves. La réception de celles-ci s'opérait sous une forme plus rigoureuse que les dépositions des hommes libres, c'est-à-dire avec généralement l'application de la torture qui servait en quelque sorte à « valider » ou pour le moins à conforter les affirmations serviles ⁶⁷.

On prenait en considération la déposition d'un esclave seulement en l'absence de tout autre moyen de preuve.

MODESTIN, D.22,5,7. *Servi responso tunc credendum est, cum alia probatio ad eruendam veritatem non est* ⁶⁸.

Car en effet, on recherchait et on examinait en priorité le témoignage des personnes libres, fussent-elles des femmes ou même des enfants ⁶⁹. Par ailleurs, le juge devait faire preuve d'une attention toute particulière lors de l'interrogatoire des témoins, puisque, comme nous le rappelle le Digeste, la manière de s'exprimer et même le son de la voix pouvaient fournir des indications précieuses pour la découverte de la vérité ⁷⁰.

A côté de la torture judiciaire des esclaves il existait une torture extrajudiciaire, effectuée hors du siège du tribunal, par le propriétaire lui-même ou avec son accord, en présence de plusieurs témoins. Au cours de l'interrogatoire, on établissait un acte relatant les

également ULPIEN, D.28,1,20,7. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 88-89.

⁶⁷ MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 88. HELIE, *Traité de l'instruction criminelle*, vol. 1, p. 58. TERNISIEN-BACRY, *La torture; la nouvelle Inquisition*, p. 29.

⁶⁸ Traduction : "On doit s'en rapporter à la déposition d'un esclave, quand il n'y a pas d'autre moyen de s'assurer de la vérité".

⁶⁹ PAUL, D.22,5,18. ULPIEN, D.28,1,20,6. TACITE, *Annales*, 2,34 et 3,49. SUETONE, *César*, 74,4. Claude, 15,13 et 40,4. CICERON, *In Verrem*, II, 1,14,37. 1,22,58. 1,37,94. 1,58,151. 2,13,33. 2,33,80. 5,49,129. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 76.

⁷⁰ ARCADIUS CHARISIUS, D.48,18,10,5.

déclarations obtenues de l'esclave, et ce titre était ensuite produit en justice en tant que déposition écrite.

Parfois il incombait aux témoins assistant à la question de rendre témoignage, au moment des débats, des révélations arrachées sous la torture. Mais ce procédé extrajudiciaire ne donnait au juge que peu de garanties d'authenticité. C'est pourquoi il était rangé en fin de classement dans la hiérarchie des moyens de preuve ⁷¹.

Cicéron rapporte, dans un de ses plaidoyers, un exemple saisissant de ce genre de torture, qui constituait selon lui le meilleur moyen pour contraindre à un mensonge : Cicéron démasqua la supercherie d'une femme, Sassia, qui venait de perdre son mari Oppianicus, et qui accusait son fils Cluentius, issu d'un précédent mariage, de l'avoir empoisonné. Chez elle, et en présence de nombreux témoins honorables, elle fit soumettre un esclave à la torture pour qu'il fournisse les révélations nécessaires accablant Cluentius. Toutefois l'esclave déclarait ne rien savoir. Sassia ordonna de recommencer la question, en utilisant les formes de supplices les plus violentes. Le spectacle était répugnant et les témoins souhaitaient y mettre fin, mais Sassia refusait. Enfin, une des personnes présentes prit la parole, indignée, pour dire qu'elle se rendait bien compte qu'on ne cherchait nullement à découvrir la vérité, mais à soutirer un mensonge.

CICERON, Pro Cluentio, 63,177. Quaestio illo die de amicorum sententia dimissa est. Satis longo intervallo post iterum advocantur. Habetur de integro quaestio; nulla vis tormentorum acerrimorum praetermittitur; aversari advocati et iam vix ferre posse, furere crudelis atque importuna mulier sibi nequaquam ut sperasset ea quae cogitasset procedere. Cum iam tortor atque essent tormenta ipsa defessa neque tamen illa finem facere vellet, quidam ex advocatis, homo et honoribus populi ornatus et summa virtute praeditus,

71

MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, pp. 95,111-112. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 23.

intelligere se dixit non id agi ut verum inveniretur sed ut aliquid falsi dicere cogerentur ⁷².

§ 2. L'interrogatoire de l'esclave en faveur de son maître

Les sources sont très laconiques concernant le droit d'interroger un esclave en faveur de son maître (*pro domino*). Deux passages du Digeste semblent l'admettre dans des cas particuliers. Le premier, en matière de succession, permettait de questionner des esclaves sur leur défunt maître, dans le but de déterminer clairement les héritiers de ce dernier.

PAPINIEN, D.48,18,17,2. *De quaestione suppositi partus, vel si petat hereditatem, quem ceteri filii non esse fratrem suum contendunt, quaestio de servis hereditariis habebitur, quia non contra dominos ceteros filios, sed pro successione domini defuncti quaeritur (...)* ⁷³.

⁷² Traduction : "Sur l'avis des amis on suspendit pour ce jour la question. Après un intervalle assez long on les convoque de nouveau. On recommence à procéder à la question. On ne néglige la violence d'aucune des tortures les plus pénibles. Les personnes convoquées en marquent de la répugnance; elles ne peuvent plus l'endurer qu'avec peine. Cette femme cruelle et emportée est prise de rage à l'idée que ce qu'elle avait imaginé ne produisait pas du tout l'effet attendu. Le bourreau, les instruments mêmes du supplice étaient déjà lassés, sans qu'elle voulût y mettre fin. Alors un des amis convoqués, personnage distingué par les honneurs du peuple et doué du plus haut mérite, déclara bien comprendre qu'il ne s'agissait pas de découvrir la vérité mais d'extorquer une fausse déclaration". Voir également CICERON, *Pro Cluentio*, 65,184.

⁷³ Traduction : "Dans la question de supposition de part, ou si l'hérédité est demandée par quelqu'un que les autres enfants ne reconnaissent pas pour leur frère, on mettra à la question les esclaves de l'hérédité; parce que la question n'est pas contre les maîtres qui sont les autres enfants, mais pour la succession du maître défunt".

Le second texte autorisait de soumettre à la torture les esclaves objets d'une copropriété, afin d'obtenir d'eux des renseignements sur la disparition ou l'absence de l'un de leurs maîtres.

PAUL, D.29,5,6,2. *Si unus ex dominis non compareat, quaerendum est de casu eius per servos, quos communes habuerunt : magis enim de salute aut ultione domini non comparentis quam in caput praesentis torquebuntur* ⁷⁴.

Mommsen cite en outre un fragment du Code qui permettait à l'esclave de dévoiler, pendant la question, certains renseignements au profit de son propriétaire, à condition toutefois qu'il soit interrogé sur ses propres agissements et non sur ceux de son maître.

DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.4,20,8. *Servos pro domino, quemadmodum adversus eum interrogari non posse, pro facto autem suo interrogari posse non ambigitur* ⁷⁵.

Il nous est permis de penser que ces quelques exemples ne constituaient que des cas spéciaux, exceptionnels, et qu'ordinairement l'interrogatoire en faveur du maître était prohibé. En effet, une constitution de 240 après J-C interdisait expressément et de manière générale la question de l'esclave en faveur de son maître, en des termes qui révélaient clairement que cette règle était appliquée de longue date.

GORDIEN, C.9,41,6. *Pridem placuit domestica servorum seu libertorum priorum vel maternorum interrogatione in*

⁷⁴ Traduction : "Si un des maîtres ne paraît plus, il faut mettre à la question les esclaves communs pour savoir ce qu'il est devenu ; car ils sont censés être appliqués à la question pour savoir ce qu'est devenu le maître qui ne paraît plus, ou pour venger sur eux sa mort, plutôt que pour en tirer quelque indice qui puisse soumettre le maître présent à une condamnation capitale". Voir aussi PAPINIEN, D.48,18,17,2. DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,41,13. Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 38, note 59.

⁷⁵ Traduction : "Il n'est aucun doute qu'un esclave ne peut être soumis à la question pour ou contre son maître. Mais il est aussi certain qu'il peut y

causis ad dominos vel patronos pertinentibus abstinendum esse, ut neque pro his neque adversus eos in capitalibus vel pecuniariis quaestionibus veritatis vim obtinere possit, quod in confessionem ab eis fuerit deductum ⁷⁶.

De plus, un second fragment du Code confirmait ce principe en excluant la question également au profit des anciens maîtres de l'esclave.

DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,41,14. *Servos non solum pro dominis, sub quorum dominio sunt constituti, sed nec pro his quorum antea fuerunt interrogari posse constat* ⁷⁷.

Il faut relever encore qu'initialement, le maître accusé d'un délit pouvait spontanément faire soumettre ses esclaves à la question, afin que le juge décèle, dans les paroles de ces derniers, des faits qui le disculperaient ou du moins des détails à son avantage. Mais cette pratique évolua. D'abord durant les dernières années de la République elle fut fortement restreinte, car on redoutait que les esclaves ne puissent être conduits à faire de fausses révélations, par crainte de la

être soumis pour son propre fait". Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 91, note 3.

⁷⁶ Traduction : "Il a été depuis longtemps défendu de mettre à la question les esclaves ou affranchis, dans une cause concernant leurs maîtres ou leurs patrons; en sorte que de pareilles dispositions tant à charge qu'à décharge, dans toutes causes, soit civiles soit criminelles, ne puissent jamais servir de preuves ni faire la base d'une sentence". Cf. FIGRELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 25. MORABITO, *Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste*, p. 235. BUCKLAND, *Roman Law of Slavery*, p. 88.

⁷⁷ Traduction : "Il est constant que les esclaves ne peuvent être mis à la question tant en faveur de leurs anciens maîtres qu'en celle de leurs maîtres actuels". Cf. MORABITO, *Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste*, p. 235. PUGLIESE, *La preuve dans le procès romain à l'époque classique*; in *Recueils Bodin*, vol. 16, p. 323. BRASIELLO, *Istruzione del processo (diritto romano)*; in *EdD*, vol. 23, p. 137.

vengeance du maître⁷⁸. Puis sous l'Empire, on supprima formellement cette procédure.

PAUL, *Sententiae*, 5,16,8a (=D.48,18,18,7). *Servus nec si a domino ad tormenta offeratur, interrogandus est*⁷⁹.

Compte tenu des sources en la matière, nous pouvons légitimement supposer que l'interrogatoire de l'esclave en faveur de l'usufruitier et du possesseur de bonne foi subit cette même évolution. Car il fallait assimiler au maître (au sens étroit) ceux qui avaient sur l'esclave le même pouvoir de représailles.

Ainsi, le possesseur de bonne foi qui croyait par conséquent être le propriétaire, et l'usufruitier qui pouvait exercer sur l'esclave le même droit de correction que le maître (pour autant qu'il ne détériore pas l'esclave), entraient dans cette catégorie de personnes et se trouvaient par conséquent dans l'impossibilité de livrer leurs esclaves à la torture pour essayer de se faire innocenter par leurs dires⁸⁰.

Enfin, il faut souligner que si le juge prescrivait malgré tout l'application de la torture dans un cas où elle s'avérait illicite, il était permis de faire immédiatement appel contre le décret qui l'autorisait, afin d'en empêcher l'exécution.

SCAEVOLA, D.49,5,2. *Ante sententiam appellari potest, si quaestionem in civili negotio habendam iudex interlocutus sit, vel in criminali, si contra leges hoc faciat*⁸¹.

⁷⁸ CICERON, *Pro Sexto Roscio Amerino*, 28,77-78 et 41,119-120. TACITE, *Annales*, 3,14.

⁷⁹ Traduction : "Un esclave, même offert par son maître à la question, ne doit pas être interrogé". Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 25 (notes). LIEBS, *Der Schutz der Privatsfäre in einer Sklavenhaltergesellschaft : Aussagen von Sklaven gegen ihre Herren nach römischem Recht*; in BIDR 83 (1980), pp. 166-167.

⁸⁰ ULPEN, D.48,5,28(27),8-9. PAUL, *Sententiae*, 5,16,8a (=D.48,18,18,7).

⁸¹ Traduction : "On peut appeler avant le jugement définitif, si le juge a ordonné, par un jugement interlocutoire dans une cause civile, de donner la question; ou dans une cause criminelle s'il le fait contre les lois". Voir

§ 3. L'interrogatoire de l'esclave à l'encontre de son maître

Il est généralement admis et souvent répété dans les sources que, dans le procès pénal romain, l'interrogatoire avec torture de l'esclave était interdit s'il était effectué dans le but d'arracher des renseignements au préjudice de son maître, c'est-à-dire *in caput domini* (ou encore *contra dominum, adversus dominum, in dominum*)⁸². A titre d'exemples :

ULPIEN, D.48,18,1,18. *Cum quidam deponere pretium servi paratus esset, ut servus torqueretur contra dominum, imperator noster cum divo patre suo id non admiserunt*⁸³.

DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,41,7. *Servos, qui proprii indubitate iuris tui probabuntur, ad interrogationem nec offerente te produci sineremus : tantum abest, ut et invita te contra dominam vocem rumpere cogantur*⁸⁴.

Il aurait été indigne que la personnalité et l'intégrité de l'homme libre et surtout du citoyen romain soient menacées par les dires d'un esclave. Paul soulignait qu'il ne fallait en aucun cas mettre

également ULPIEN, D.48,18,1,16. MARCIEN, D.48,18,9,1. Cf. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, p. 323.

⁸² Sans être exhaustif : ULPIEN, D.1,12,1,8. D.48,18,1,5. D.48,18,1,16. D.48,18,1,18-19. PAUL, D.29,5,6,1. D.48,18,18,5. *Sententiae*, 1,12,3. 5,13,3. 5,16,4. 5,16,8. MARCIEN, D.48,18,9,1. PAPINIEN, D.48,18,17,3. DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.4,20,8. C.9,41,7. TACITE, Annales, 2,30. CICERON, *Pro Sexto Roscio Amerino*, 41,119-120. *Pro Milone*, 22,59. *Pro rege Deiotaro*, 1,3. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 91.

⁸³ Traduction : "Comme quelqu'un était prêt à déposer le prix d'un esclave pour qu'il fût mis à la question contre son maître, notre empereur, avec son divin père, ne l'ont pas permis".

⁸⁴ Traduction : "S'il est prouvé d'une manière indubitable que ces esclaves vous appartiennent, nous ne souffrirons pas non seulement qu'ils soient mis à la question, mais encore nous nous y opposerions, quand même

en danger la vie des maîtres sur la base de déclarations serviles ⁸⁵. Cicéron déclarait dans un discours que si l'on permettait à un esclave de s'ingérer impunément dans la vie privée de son propriétaire, jusqu'à la mettre en danger, c'était lui qui, en quelque sorte, devenait le maître, et le maître devenait l'esclave ⁸⁶. Cicéron prétendait en outre qu'il s'agissait d'un procédé plus atroce pour les maîtres que la mort elle-même.

CICERON, *Pro Milone*, 22,59. *Sed tamen maiores nostri in dominum quaeri noluerunt, non quia non posset verum inveniri, sed quia videbatur indignum et domini morte ipsa tristius* ⁸⁷.

Une idée intéressante sur l'origine de l'interdiction de torturer les esclaves *in caput domini* est énoncée par Fiorelli. Selon lui, ce principe trouvait son fondement dans la prohibition de soumettre à la torture les hommes libres.

En effet, comme les esclaves étaient considérés la *longa manus* de leur maître, on ne pouvait valablement admettre leur déposition contre lui. Le fait de torturer un esclave contre son maître aurait eu la même signification que de soumettre le maître lui-même à la question. Toutefois cette perspective, partagée également par d'autres auteurs, nous paraît discutable car elle utilise une règle de droit privé qui ne peut être sans autre transplantée en procédure pénale ⁸⁸.

vous nous le demanderiez vous-même, tant nous sommes loin de les contraindre malgré vous de violer la fidélité qu'ils vous doivent".

⁸⁵ PAUL, *Sententiae*, 5,16,4. (=D.48,18,18,5).

⁸⁶ CICERON, *Pro rege Deiotaro*, 11,30-31.

⁸⁷ Traduction : "Mais cependant, si nos ancêtres ont interdit de provoquer les aveux des esclaves contre leurs maîtres, ce n'est pas parce qu'on ne pouvait ainsi découvrir la vérité, mais parce que ce moyen leur paraissait indigne et plus atroce pour les maîtres que la mort elle-même".

⁸⁸ FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 24. Dans ce sens également PANSOLLI, *Tortura*; in NNDI, vol. 19, p. 425. CHEVAILLER, *Torture*; in DDC, vol. 7, p. 1294.

La norme selon laquelle *De servis nulla lege quaestio est in dominum*⁸⁹, fut ordinairement appliquée sous la République, et l'esclave qui au cours de l'interrogatoire portait une accusation contre son maître n'était pas entendu et commettait en outre un crime passible de la peine capitale⁹⁰. Mais déjà à la fin de l'époque républicaine, certaines exceptions surgirent et on vit des esclaves témoigner valablement contre leur maître dans des cas particuliers d'inceste et de crimes de lèse-majesté⁹¹.

Sous le Principat, cette règle fut fréquemment éludée pour des motifs d'intérêt public, grâce à l'habileté d'Auguste. Ce dernier décida en effet, en l'an 8 avant J-C, que dans les procès d'adultère et de lèse-majesté, les esclaves du maître, contre lequel la déposition devait être faite, seraient automatiquement vendus à l'Etat, afin qu'ils puissent être librement questionnés.

Mais déjà quelques années auparavant, la *lex Iulia de adulteriis coercendis* prévoyait que lorsqu'un maître était accusé d'adultère, on soumette ses esclaves à la question et qu'on les fasse passer subséquemment dans la propriété de l'Etat, afin d'éviter des

⁸⁹ CICERON, *Pro Milone*, 22,59. Traduction : "Il n'est pas de loi qui permette de soumettre les esclaves à la question pour informer contre leur maître".

⁹⁰ ARCADIVS et HONORIUS, C.9,1,20. HONORIUS et THEODOSE, C.9,1,21. GRATIEN, VALENTINIEN et THEODOSE, C.10,11,6. Code Théodosien, 9,6,3. Cf. FORMIGONI CANDINI, In margine al divieto di torturare gli schiavi in *caput domini*; in *Annali dell'Università di Ferrara, Scienze Giuridiche* 2 (1988). LIEBS, Der Schutz der Privatsfäre in einer Sklavenhaltergesellschaft: Aussagen von Sklaven gegen ihre Herren nach römischem Recht; in *BIDR* 83 (1980), pp. 147-189. MAROTTA, *Multa de iure sanxit*, Milano 1988, pp. 316 ss. BRUNT, Evidence given under Torture in the Principate; in *ZSS* 97 (1980), pp. 257 ss.

⁹¹ CICERON, *Pro Milone*, 22,59. *Partitiones oratoriae*, 34,118. VALERE MAXIME, *Facta et dicta memorabilia*, 6,8,1. Cf. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 35. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 91. ROBINSON, Slaves and the Criminal Law; in *ZSS* 98 (1981), pp. 236-237. MANTOVANI, Il problema d'origine dell'accusa popolare. Dalla « *quaestio* » unilaterale alla « *quaestio* » bilaterale, Padova 1989, pp. 232 ss.

représailles de la part du propriétaire à leur égard ⁹². Ces pratiques furent suivies également par les empereurs successifs ⁹³.

Durant les premiers siècles de l'Empire, on enregistra donc un durcissement toujours plus grand de la législation en matière d'adultère, non seulement au préjudice du maître, mais aussi de l'usufruitier et du possesseur de bonne foi, contre lesquels la torture des esclaves fut autorisée ⁹⁴.

Sous Septime Sévère, la règle qui interdisait d'interroger un esclave contre son maître était toujours en vigueur, mais se trouvait pratiquement vidée de sa substance par l'introduction de nombreuses exceptions légales. En effet, on autorisa l'interrogatoire *contra dominum* en premier lieu lors de procès d'adultère et de lèse-majesté, puis également en matière de meurtre, de relations sexuelles d'une femme avec son esclave, de falsification de monnaie, d'accaparement ou de détérioration de vivres, et enfin de fraude à l'égard du fisc ⁹⁵.

⁹² ULPIEN, D.48,5,28(27),11-14. PAPINIEN, D.48,18,6,pr. Cf. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 235. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 91. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, pp. 35-36. ROBINSON, Slaves and the Criminal Law; in ZSS 98 (1981), p. 239.

⁹³ TACITE, Annales, 2,30. 3,22-23. 3,67. Cf. DE MARINI AVONZO, La funzione giurisdizionale del Senato romano, Milano 1957, p. 115. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 35. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 91.

⁹⁴ ULPIEN, D.48,5,28(27),8-9. Alors que généralement elle était interdite, Cf. ULPIEN, D.48,18,1,8.

⁹⁵ (Adultère) ULPIEN, D.48,5,28(27),6. PAPINIEN, D.48,18,17,pr. SEVERE et ANTONIN, C.9,41,1,pr. GRATIEN, VALENTINIEN et THEODOSE, C.9,9,31(32). (Lèse-majesté) MODESTIN, D.48,4,7,2. SEVERE et ANTONIN, C.9,41,1,pr. (Meurtre) PAUL, D.29,5,6,1. GRATIEN, VALENTINIEN et THEODOSE, C.9,16,8. Code Théodosien, 9,7,4. (Relations sexuelles avec son esclave) CONSTANTIN, C.9,11,1. Code Théodosien, 9,9,1. (Monnaie) HERMOGENIEN, D.5,1,53. Code Théodosien, 9,21,2,1. (Vivres) MARCIEN, D.48,2,13. D.48,12,1. HERMOGENIEN, D.5,1,53. (Fisc) SEVERE et ANTONIN, C.9,41,1,pr. Cf. LIEBS, Der Schutz der Privatsfäre in einer Sklavenhaltergesellschaft : Aussagen von Sklaven gegen ihre Herren nach römischem Recht; in BIDR 83 (1980), pp. 160-165. MOMMSEN, Le droit pénal romain,

Etrangement, dans les causes d'inceste, l'interrogatoire à l'encontre du maître n'était admis que si l'infraction constituait en même temps un délit d'adultère ⁹⁶.

En outre, une constitution de Septime Sévère de l'an 196 après J-C permettait de tenir compte des déclarations contre le maître, dans les autres causes criminelles, pour autant qu'elles soient confirmées par d'autres moyens de preuves.

SEVERE et ANTONIN, C.9,41,1,1. *In ceteris autem, quamquam ea, quae servus contra dominum dixit, iudicaturi sententiam formare non debeant, tamen si aliis quoque probationibus fides veritatis investigetur, praescriptionis invidia evanescit* ⁹⁷.

Relevons enfin que, comme pour la question en faveur du maître, il était possible de faire immédiatement appel contre un décret qui prescrivait un interrogatoire illicite ⁹⁸.

vol. 2, pp. 91-92. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, pp. 36-38.

⁹⁶ PAPINIEN, D.48,5,40(39),8. ULPIEN, D.48,18,4. MARCIEN, D.48,18,5.

⁹⁷ Traduction : "Pour ce qui concerne néanmoins les accusations d'autres crimes, on peut mettre contre leurs maîtres les esclaves à la question, s'il existe déjà en faveur de l'accusation d'autres preuves et indices : car, dans ces cas, le juge ne peut baser sa sentence sur les dépositions des esclaves". Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 37. MAROTTA, *Multa de iure sanxit*, p. 317.

⁹⁸ SCAEVOLA, D.49,5,2. Cf. PUGLIESE, *La preuve dans le procès romain à l'époque classique*; in Recueils Bodin, vol. 16, p. 323.

Section 6. Quelques considérations sur les affranchis

Comme il était interdit, sous la République, de soumettre des hommes libres à la question, l'affranchissement d'un esclave le libérait de la torture judiciaire ⁹⁹.

Ce procédé s'avéra être un moyen efficace pour permettre aux propriétaires d'esclaves de se protéger contre les éventuels débordements de paroles de leurs serviteurs. Aussi, une pratique abusive s'installa rapidement, selon laquelle chaque fois que les déclarations d'un esclave, sans être proférées précisément contre son maître, risquaient tout de même de nuire à ce dernier ou de révéler un secret dangereux pour lui, le maître affranchissait l'esclave en question. De cette manière il le préservait de l'interrogatoire avec torture, et il se protégeait lui aussi du même coup.

CICERON, *Pro Caelio*, 29,68. *Sed scire cupio quid habeat argumenti ista manumissio; in qua aut crimen est Caelio*

99

Concernant l'affranchissement en général, Cf. notamment MANFREDINI, La testimonianza del liberto contro il patrono nel processo criminale di età classica; in Studi Biscardi, vol. 3, pp. 223 ss, Milano 1982. MELILLO, Schiavi e liberti imperiali; in *Labeo* 21 (1975), pp. 77-85. TREGGIARI, Roman Freedmen during the late Republic, Oxford 1969. DUFF, Freedmen in the early Roman Empire, Cambridge 1958. YARON, Alienation and Manumission; in *RIDA* 2 (1955), pp. 381-387. COSENTINI, Studi sui liberti (2 vol.), Catania 1948-1950. DE VISSCHER, De l'acquisition du droit de cité romaine par l'affranchissement; in *SDHI* 12 (1946), pp. 69-85. BUCKLAND, *Libertus*; in *NRHD* 47 (1923), pp. 293 ss. FABRE, *Libertus*; recherches sur les rapports patron-affranchi à la fin de la République romaine. BRETONE, *Statuliber*; in *NNDI*, vol. 18, pp. 380-381. COSENTINI, Liberti (diritto romano); in *NNDI*, vol. 9, pp. 881 ss. IDEM, Patrono; in *NNDI*, vol. 12, pp. 706-707. LAVAGGI, Nuovi studi sui *liberti*; in Studi de Francisci, vol. 2, pp. 75-111. Voir également les bibliographies très complètes de BOULVERT-MORABITO, Le droit de l'esclavage sous le Haut-Empire; in *ANRW* II.14, pp. 166 ss, spécialement pp. 177 ss, et FRANCIOSI, Schiavitù (diritto romano); in *EdD*, vol. 41, pp. 632-633.

quaesitum aut quaestio sublata aut multarum rerum consciis servis cum causa praemium persolutum ¹⁰⁰.

CICERON, *Pro Milone*, 21,57. *Cur igitur eos manu misit? Metuebat scilicet ne indicaretur, ne dolorem perferre non possent, ne tormentis cogentur occisum esse a servis Milonis in Appia via P. Clodium confiteri* ¹⁰¹.

Pour cette raison, déjà à la fin de la République, on interdit tout affranchissement accompli dans le but d'exempter un esclave de la question. On alla même plus loin. Si, en dépit de l'interdiction, un affranchissement venait malgré tout à être effectué dans un tel dessein, la torture pouvait quand même être infligée à l'esclave affranchi.

PAUL, *Sententiae*, 5,16,9. *Si servus ad hoc fuerit manumissus, ne torqueatur, quaestio de eo nihilo minus haberi potest* ¹⁰².

Toutefois, le magistrat instructeur devait respecter dans ce cas l'interdiction générale d'interroger *in caput domini*, autrement dit il devait renoncer à questionner spécifiquement contre son ancien maître l'esclave affranchi.

100 Traduction : "Mais je voudrais savoir ce que prouve cet affranchissement : c'est un moyen ou bien de préparer l'accusation contre Caelius ou bien de soustraire les esclaves à la question, ou alors, comme ils savaient bien des choses, de leur donner une compensation justifiée".

101 Traduction : "Pourquoi donc Milon les a-t-il affranchis ? Il craignait évidemment qu'ils ne le dénonçassent, qu'incapables de supporter la douleur, ils ne fussent contraints par la torture d'avouer que Clodius avait été tué sur la voie Appienne par les esclaves de Milon". Voir aussi CICERON, *Pro Milone*, 22,57. Cf. LEVY, Cicéron et la preuve judiciaire; in *Mélanges Lévy-Bruhl*, Paris 1959, p. 191, surtout note 2.

102 Traduction : "Si un esclave a été affranchi dans le but spécifique d'être soustrait à la torture, cette dernière pourra néanmoins lui être appliquée". Voir également *Collatio*, 4,12,8. Cf. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste, p. 235. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 94.

ULPIEN, D.48,18,1,13. *Si servus ad hoc erit manumissus, ne torqueatur, dummodo in caput domini non torqueatur, posse eum torqueri divus Pius rescripsit* ¹⁰³.

Enfin, Mommsen va même jusqu'à prétendre que tout affranchissement réalisé en vue d'exonérer un esclave de la torture était absolument invalide ¹⁰⁴.

Au début du Principat, une autre mesure restrictive concernant l'affranchissement fut édictée en matière d'adultère. La *lex Julia de adulteriis*, de 18 avant J-C, interdisait à la femme divorcée, à la suite d'un adultère, d'affranchir ses esclaves pendant un délai de soixante jours après le divorce. Le but manifeste était de ne pas laisser échapper la possibilité de questionner ces esclaves susceptibles de faire des révélations intéressantes. Ulprien énonce clairement les raisons de cette restriction.

ULPIEN, D.40,9,12,pr. *Prospexit legis lator, ne mancipia per manumissionem quaestioni subducantur, idcircoque prohibuit ea manumitti certumque diem praestituit, intra quem manumittere non liceat* ¹⁰⁵.

On trouve dans les sources encore d'autres cas particuliers de limitations qui frappaient la femme divorcée, ainsi que le père et la

103 Traduction : "Si un esclave a été affranchi afin qu'il ne soit pas soumis à la torture, pourvu qu'on ne l'applique pas à la question contre son maître, il peut y être soumis, ce qu'a déclaré Antonin le pieux".

104 MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 94, spécialement note 2. Cf. ULPIEN, D.48,18,1,13. JUSTINIEN, C.9,9,35(36),pr. PAUL, *Sententiae*, 5,16,9. CICERON, *Pro Caelio*, 29,68.

105 Traduction : "Le législateur a eu l'intention d'empêcher que les esclaves ne pussent être soustraits à la question par l'affranchissement. C'est pourquoi il a défendu qu'ils fussent affranchis en cas d'accusation d'adultère, et qu'il a fixé un terme dans lequel il n'est pas permis de les affranchir". Cf. YARON, *Alienation and Manumission*; in RIDA 2 (1955), p. 386. FABRE, *Liberius*; recherches sur les rapports patron-affranchi à la fin de la République romaine, p. 75.

mère de la femme divorcée, dans leurs droits de donner la liberté aux esclaves ¹⁰⁶.

Quelques temps plus tard, le sénatus-consulte silanien datant de l'an 10 après J-C, dont nous avons déjà parlé, interdit d'ouvrir le testament d'un maître qui avait été assassiné, avant d'avoir découvert et puni les coupables. Ce procédé permettait de soumettre à la torture tous les esclaves de la famille, y compris ceux dont l'affranchissement éventuel figurait dans le testament et qui se trouvaient par conséquent dans l'impossibilité de le démontrer ¹⁰⁷.

En revanche, l'affranchissement d'un esclave était licite et préservait ce dernier des tourments lorsqu'il était prononcé par le préteur, en guise de récompense pour avoir dénoncé les assassins du maître, même s'il s'avérait par la suite que l'esclave en question était légué par le testateur ¹⁰⁸. Enfin, le champ d'application de l'interrogatoire avec torture s'étendit encore sous Trajan, puisqu'en cas de meurtre du maître, même les esclaves qu'il avait affranchis de son vivant étaient soumis à la question.

PAUL, D.29,5,10,1. *Sub divo Traiano constitutum est de his libertis, quos vivus manumiserat, quaestionem haberi* ¹⁰⁹.

¹⁰⁶ ULPIN, D.40,9,12,1-7. D.40,9,14,pr.-6. PAUL, D.40,9,13. ANTONIN, C.9,9,3. JUSTINIEN, C.9,9,35,pr. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 94. YARON, *Alienation and Manumission*; in *RIDA* 2 (1955), pp. 384-387. FABRE, *Libertus*; recherches sur les rapports patron-affranchi à la fin de la République romaine, p. 75. MORABITO, *Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste*, p. 235.

¹⁰⁷ ULPIN, D.29,5,3,16-17 et surtout D.29,5,3,18. TACITE, *Annales*, 13,32. Cf. FABRE, *Libertus*; recherches sur les rapports patron-affranchi à la fin de la République romaine, p. 75. MORABITO, *Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste*, pp. 263 ss. Voir ci-dessus, *La rigueur du sénatus-consulte silanien*.

¹⁰⁸ PAUL, D.29,5,12. Cf. VOLTERRA, *Senatus-Consulta*; in *NNDI*, vol. 16, p. 1064. MORABITO, *Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste*, p. 265.

¹⁰⁹ Traduction : "Il y a eu sous l'empereur Trajan une constitution qui ordonne que les esclaves qui auront été affranchis entre vifs par le défunt qui a été tué seront appliqués à la question". Voir également

Cette pratique s'explique aisément compte tenu qu'à cette époque les immunités qui protégeaient les hommes libres subirent une dégradation considérable.

A l'encontre de son patron accusé d'un délit, l'affranchi n'était pas *testis invitus*, autrement dit il ne pouvait pas se voir contraint de porter témoignage contre lui. A plus forte raison, on ne pouvait pas le soumettre à la question contre lui.

ULPIEN, D.48,18,1,9-10. *Sed nec libertum torqueri in patroni caput constitutum est. Nec fratrem quidem in fratris imperator noster cum divo patre suo rescripsit, addita ratione, quod in eum, in quem quis invitus testimonium dicere non cogitur, in eum nec torqueri debet* ¹¹⁰.

Un autre problème était de savoir s'il était habilité à témoigner volontairement contre son patron, c'est-à-dire de son propre mouvement. Il ressort de la *lex Iulia iudiciorum publicorum*, attribuée généralement à Auguste, qu'à l'époque classique un affranchi pouvait, s'il le désirait, porter témoignage contre son patron. Il était par conséquent *testis exceptus*, sauf dans certains cas particuliers où sa déposition était exclue, comme dans le *crimen vis* ¹¹¹. D'ailleurs, il existait d'autres catégories de personnes dont la déposition n'était reçue que si elle émanait d'un acte délibéré. C'était le cas pour les individus rattachés à l'accusé par un lien de parenté, les jeunes gens

TRYPHONINUS, D.29,5,11. Cf. ROBINSON, *Slaves and the Criminal Law*; in ZSS 98 (1981), pp. 243 ss. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 94.

¹¹⁰ Traduction : "Et aussi il a été décidé qu'un affranchi ne peut être mis à la question dans une accusation capitale contre son maître. Un frère ne peut être mis à la question dans la cause de son frère, ce qu'a décidé par un rescrit notre empereur avec son divin père; et ils ont ajouté cette raison, que celui qui ne peut pas être forcé de porter malgré lui contre quelqu'un son témoignage, ne peut être mis à la question contre lui". Cf. MANFREDINI, *La testimonianza del liberto contro il patrono nel processo criminale di età classica*; in *Studi Biscardi*, vol. 3, pp. 223 ss.

¹¹¹ MANFREDINI, *La testimonianza del liberto contro il patrono nel processo criminale di età classica*; in *Studi Biscardi*, vol. 3, pp. 225 ss; 230; 241 et 243.

de moins de vingt ans, certaines personnes par considération pour leur profession, etc. ¹¹².

A l'époque postclassique on considérait l'affranchi comme un *testis interdictus*, ce qui signifiait qu'il n'était en aucun cas admis à témoigner contre son patron, même s'il le voulait. Un passage de Paul est absolument clair sur cette prohibition.

PAUL, *Sententiae*, 5,15,3. *Collatio*, 9,3,3. *Adversus se invicem parentes et liberi, itemque liberti nec volentes ad testimonium admittendi sunt, quia rei verae testimonium necessitudo personarum plerumque corrumpit* ¹¹³.

En revanche, pour ce qui est de l'époque préclassique, les sources sont rares et trop peu fiables pour en tirer une règle générale valable ¹¹⁴.

¹¹² PAUL, D.22,5,4. GAIUS, D.22,5,5. ULPEN, D.22,5,19,pr. VENULEIUS, D.22,5,20. ARCADIUS CHARISIUS, D.22,5,21,1. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 76 ss, et 85-86. PUGLIESE, *La preuve dans le procès romain à l'époque classique*; in *Recueils Bodin*, vol. 16, pp. 315 ss.

¹¹³ Traduction : "On ne doit pas admettre en témoignage, contre leur volonté, des parents contre leurs fils et réciproquement, ou des patrons contre leurs affranchis et réciproquement, parce que souvent le lien étroit existant entre les personnes altère la démonstration de la vérité". Cf. MANFREDINI, *La testimonianza del liberto contro il patrono nel processo criminale di età classica*; in *Studi Biscardi*, vol. 3, pp. 225 et 233.

¹¹⁴ KASER, *Die Geschichte der Patronatsgewalt über Freigelassene*; in *ZSS* 58 (1938), pp. 88 ss. MANFREDINI, *La testimonianza del liberto contro il patrono nel processo criminale di età classica*; in *Studi Biscardi*, vol. 3, pp. 225-226, note 13, ainsi que les différents auteurs cités.

Chapitre IV.

La torture des hommes libres

Section 1. Les immunités de la République

Durant toute la période républicaine, les autorités répressives ne pouvaient en aucun cas appliquer des supplices corporels à des personnes de condition libre, pour les obliger à un aveu ou à un témoignage. Tout au plus, elles utilisaient la privation de liberté ou infligeaient des sanctions pécuniaires comme moyens de contrainte ¹. En outre, il importait peu que le magistrat instructeur soit en présence d'un individu accusé d'un délit, ou d'un témoin; la forme de l'interrogatoire n'en dépendait pas ².

Déjà primitivement, dans le droit de la *domus*, le *paterfamilias* avait l'interdiction de soumettre le fils de famille à la torture, bien qu'il puisse cependant lui donner la mort impunément ³.

On retrouva cette même idée dans les différentes formes de procédure pénale publique de la République. Tout d'abord dans l'ancienne procédure inquisitoriale de la *cognitio*, où seul le magistrat avait la compétence de citer des témoins et de les entendre, puis aussi dans la procédure accusatoire devant les *quaestiones*, où le

¹ TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 6,15,6. Pour les moyens de coercition dont disposaient les magistrats, Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 1, pp. 45 ss, et vol. 2, pp. 79-80.

² Cf. MORABITO, *Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste*, p. 235 (note). BONFANTE, *Histoire du droit romain*, vol. 1, p. 472. IMBERT-LEVASSEUR, *Le pouvoir, les juges et les bourreaux*, p. 169. PUGLIESE, *La preuve dans le procès romain à l'époque classique*; in *Recueils Bodin*, vol. 16, p. 322. PANSOLLI, *Tortura*; in *NNDI*, vol. 19, p. 425. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 80-81. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, pp. 23-24. MELLOR, *La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle*, pp. 52-53.

³ CONSTANTIN, C.8,46(47),10. Code Théodosien, 4,8,6,pr. PAUL, D.25,3,4. SENEQUE, *De ira*, 1,15,2. Cf. THOMAS, *Vitae necisque potestas*; in Du

demandeur pouvait produire un nombre déterminé de témoins, fixé par la loi. Dans tous les cas, seul le magistrat disposait d'un pouvoir de coercition contre les témoins cités qui refusaient de déposer. Et dans la procédure d'accusation il ne pouvait en user que sur requête du demandeur. Mais il ne s'agissait jamais de tourments physiques ⁴.

Dans une longue déclamation consacrée à la « Torture du pauvre », Quintilien cite l'exemple d'un père de famille qui prétendait avoir assisté malgré lui à l'assassinat de son fils, et qui souhaitait qu'on le soumette lui-même à la question, afin qu'il témoigne avec davantage de poids contre le meurtrier. Mais cette opportunité lui fut refusée car il était de condition libre.

QUINTILIEN, *Declamationes maiores*, 7. *Liberum hominem torqueri ne liceat. Pauper et dives inimici. Pauperi erat filius. Nocte quadam pauper cum filio revertebatur. Interfectus est adulescens. Offert se pauper in tormenta dicens a divite eum interemptum. Dives contradicit ex lege. (...) Liberum torqueri non licet. Hoc est, iudices, propter quod filium meum dives coram me non timuit occidere* ⁵

Contrairement à ce qui se produisit dans les Tyrannies de l'Orient et auprès de nombreux peuples grecs, pourtant hautement civilisés, la règle qui exemptait formellement de la torture judiciaire les hommes libres accusés d'un délit fut généralement bien observée à

châtiment dans la cité, Roma 1984, pp. 499 ss. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 80.

⁴ MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 79 et 84-85.

⁵ Traduction : "[Il faut supposer une loi conçue en ces termes :] Qu'un homme libre ne puisse pas être mis à la torture. Un pauvre et un riche étaient ennemis. Le pauvre avait un fils, lequel fut assassiné comme il s'en revenait un soir bien tard avec son père. Le pauvre accuse le riche d'avoir tué son fils, et n'ayant point d'autre témoignage que le sien, s'offre à la question pour le convaincre. Le riche y contredit en conséquence de la loi. (...) Mon ennemi allègue la loi qui défend de donner la torture à un homme libre, et c'est pour cela qu'il a osé tuer mon fils en ma présence".

Rome, jusqu'au début de l'Empire ⁶, même si les sources font état de quelques exceptions sporadiques, parfois même incertaines ⁷.

Ce principe trouvait son fondement dans la vénération de la « majesté » du citoyen romain, véritable incarnation du Peuple romain tout entier, et partant, dans le respect de la personnalité de tout individu libre ⁸. Cette raison peut sembler quelque peu superficielle pour justifier à elle seule l'exemption de la torture accordée aux hommes libres. Toutefois, nulle part dans les sources, aussi bien juridiques que littéraires, il n'est fait mention d'une autre explication, même complémentaire à celle-ci.

Nous pouvons signaler, à titre d'exemples, que lors de la conjuration de Catilina, vers 63 avant J-C, aucun des conspirateurs ne fut soumis à la question, car ils étaient tous citoyens romains. Il en alla de même, quelques années plus tard, dans l'affaire de Lucius Vettius, un espion de bas étage et un dénonciateur, qui avait tenté d'assassiner Pompée en plein Forum ⁹.

A plus forte raison, le privilège de l'immunité était analogue pour les hommes libres, même affranchis, qui n'étaient pas accusés mais seulement appelés à fournir un témoignage : on les préservait formellement de la torture. On comprend que les magistrats aient fait preuve de prudence et de modération à l'égard d'individus libres qui ne comparaissaient pas en qualité de prévenus mais simplement de *testes*. Les premières traces de témoins libres assujettis à la question

⁶ CICERON, *Partitiones oratoriae*, 33,113. TACITE, *Annales*, 15,57. Cf. BONFANTE, *Histoire du droit romain*, vol. 1, p. 472. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 80, surtout note 3.

⁷ DENYS, *Antiquitates Romanae*, 3,73,4. TITE LIVE, *Ab Urbe condita*, 26,27,9. Cf. MELLOR, *La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle*, p. 53. DE MARINI AVONZO, *La funzione giurisdizionale del Senato romano*, Milano 1957, pp. 110-111.

⁸ MELLOR, *La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle*, p. 52. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 81.

⁹ CICERON, *Catilinaires*, 4,5. *Epistulae ad Atticum*, 2,24. APPIEN, *Bella Civilia*, 2,12. Cf. CARCOPINO, *Jules César*, Paris 1968, pp. 218-221.

n'apparurent que bien plus tard, sous Septime Sévère, dans les cas de dépositions hésitantes ¹⁰.

Par ailleurs, des sources postérieures à l'époque républicaine nous apprennent qu'on exemptait de la torture toutes les personnes dont l'état libre apparaissait comme douteux, aussi longtemps que les causes de leur liberté n'étaient pas déterminées de manière certaine. Mais cette pratique devait exister sans doute déjà sous la République.

ARCADIUS CHARISIUS, D.48,18,10,6. *In causis quoque liberalibus non oportet per eorum tormenta, de quorum statu quaeritur, veritatem requiri* ¹¹.

Quant aux *statuliberi*, c'est-à-dire les esclaves libres sous condition, il semble que la torture judiciaire ne leur était infligée que dans les causes d'adultère.

PAUL, D.48,18,8,1. *Statuliber in adulterio postulari poterit, ut quaestio ex eo habeatur, quod servus heredis est : sed spem suam retinebit* ¹².

MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, p. 53.

¹⁰ CALLISTRATE, D.48,18,15,pr. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 83.

¹¹ Traduction : "Dans les questions d'état sur la liberté, il ne faut pas, par les tourments de ceux dont l'état est en question, chercher la vérité". Voir également ULPEN, D.48,18,12. Cf. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 38.

¹² Traduction : "Un esclave libre sous condition pourra dans une cause d'adultère, être demandé pour qu'on lui applique la question; parce qu'il est esclave de l'héritier, mais il conservera son espérance". Voir également D.40,7 (*De Statuliberis*). ULPEN, D.48,5,28(27),10. MARCIEN, D.48,18,9,3. Cf. Oxford Latin Dictionary, Oxford 1982, p. 1815. LEWIS-SHORT, A Latin Dictionary, Oxford 1989, p. 1752. BERGER, Encyclopedic Dictionary of Roman Law, p. 714. GAFFIOT, Dictionnaire illustré latin-français, p. 1475.

Section 2. L'évolution sous l'Empire

§ 1. Généralités

Avec l'avènement du Principat survint une dégradation des prérogatives accordées aux personnes de condition libre, et on assista à des violations toujours plus fréquentes de l'ancienne règle, avec l'application de la torture à des individus accusés d'un délit. La première transgression fut probablement l'oeuvre d'Auguste lui-même, qui soumit à la question le préteur Quintus Gallius.

SUETONE, Auguste, 27,8. *Et Quintum Gallium praetorem, in officio salutationis tabellas duplices veste tectas tenentem, suspicatus gladium occulere, nec quicquam statim, ne aliud inveniretur, ausus inquirere, paulo post per centuriones et milites raptum e tribunali servilem in modum torsit ac fatentem nihil iussit occidi, prius oculis eius sua manu effossis* ¹³.

Cette pratique exceptionnelle se développa rapidement et déjà sous Tibère la torture des hommes libres devint courante, bien que toujours contraire au droit ¹⁴. Sous le règne des empereurs suivants,

¹³ Traduction : "Le préteur Quintus Gallius, étant venu le saluer en tenant des tablettes doubles cachées sous sa toge, il le soupçonna de dissimuler un glaive, mais n'osant pas s'en assurer aussitôt, par crainte de découvrir autre chose, il le fit arracher un moment après à son tribunal par des centurions et par des soldats, et mettre à la torture comme un esclave, puis, n'obtenant aucun aveu, il ordonna de le tuer, après lui avoir crevé les yeux de sa propre main".

¹⁴ SUETONE, Tibère, 58. DION CASSIUS, *Historia Romana*, 57,19. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 81. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 26.

elle prit des proportions effroyables¹⁵. Même Claude qui avait déclaré solennellement, lors de son accession au pouvoir, qu'il ne soumettrait jamais des hommes libres à la torture, viola sa promesse en ordonnant d'infliger la question à des sénateurs et à des chevaliers romains¹⁶.

Pendant les deuxième et troisième siècles de notre ère, la torture judiciaire fut plus ou moins pratiquée, suivant la cruauté des dirigeants. Les empereurs de cette époque fixèrent des limites à son utilisation à l'égard des personnes libres, en déterminant certains crimes dont la gravité était telle à justifier l'emploi de la question au cours de leur instruction. En premier lieu le crime de lèse-majesté, qui englobait non seulement les atteintes à la personne de l'empereur, mais aussi tous les actes nuisibles à son régime¹⁷. Ensuite d'autres forfaits susceptibles également, dans une certaine mesure, de mettre en danger la sécurité de l'Etat. Il s'agissait de la magie, du faux et de la fausse monnaie. Puis enfin d'autres délits plus communs : l'empoisonnement et l'adultère¹⁸.

15 SÜETONE, Tibère, 62,1-2. SENEQUE, *De ira*, 3,18,3. TACITE, Annales, 15,56-57.

16 TACITE, Annales, 11,22. DION CASSIUS, *Historia Romana*, 60,15 et 60,24. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 81. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 27.

17 Voir notamment PAUL, *Sententiae*, 5,29,2. CONSTANTIN, C.9,8,3,pr. VALENTINIEN, VALENS et GRATIEN, C.9,8,4. CONSTANCE, C.9,18,7. SÜETONE, Domitien, 8. AMMIEN MARCELLIN, *Res gestae*, 19,12,17 et 28,1,11. TACITE, Annales, 11,22 et 15,56. DION CASSIUS, *Historia Romana*, 60,24. Cf. IMBERT-LEVASSEUR, Le pouvoir, les juges et les bourreaux, p. 170. PUGLIESE, La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, p. 322. PANSOLLI, Tortura; in NNDI, vol. 19, p. 425. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 82. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, pp. 26-27. CHEVAILLER, Torture; in DDC, vol. 7, p. 1294.

18 (Magie) CONSTANCE, C.9,18,7. TERTULLIEN, Apologétique, 35,13. (Faux) Code Théodosien, 9,35,1. CONSTANTIN, C.9,22,21,pr. (Fausse monnaie) CONSTANTIN, C.9,24,1,pr. et C.9,24,2. (Empoisonnement) ANTONIN, C.9,41,3. (Adultère) JUSTINIEN, Nouvelles, 117,15,1 et 134,12. Cf. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, pp. 28-29.

Arrêtons-nous sur la plus importante de ces infractions : le crime de lèse-majesté, ou crime politique, ou encore crime d'Etat.

§ 2. Le crime de lèse-majesté

La terminologie romaine contenait deux expressions distinctes pour parler de crime d'Etat : le *crimen maiestatis populi Romani imminutae*, ordinairement appelé *crimen maiestatis* ou simplement *maiestas*, et la *perduellio*¹⁹. La première locution comprenait toutes les formes d'outrages à l'égard du peuple romain, à son prince ou à ses magistrats, et, de manière générale, toute atteinte à sa sécurité.

PANSOLLI, Tortura; in NNDI, vol. 19, p. 425. CHEVAILLER, Torture; in DDC, vol. 7, p. 1294.

19 Voir *Ad legem Iuliam maiestatis*, D.48,4 et C.9,8. PAUL, *Sententiae*, 5,29,1-2. Concernant le crime d'Etat, Cf. C.H. BRECHT, *Perduellio und crimen maiestatis*; in ZSS 64 (1944), pp. 354 ss. CLOUD, *The Text of Digest XLVIII, 4 : ad legem Iuliam maiestatis*; in ZSS 80 (1963), pp. 206 ss. GAUDEMET, *Maiestas populi romani*; in Synteleia Arangio-Ruiz, vol. 2, pp. 699 ss, Napoli 1964. BAUMAN, *The Crimen Maiestatis in the Roman Republic and Augustan Principate*, Johannesburg 1970. MAGDELAIN, Remarques sur la *perduellio*; in *Historia* 1973, pp. 405 ss. BRIQUEL, Sur le mode d'exécution en cas de parricide et en cas de *perduellio*; in MEFRA 1980, pp. 87 ss. FERRARY, Les origines de la loi de majesté à Rome; in Comptes rendus de l'Académie des Inscriptions et Belles Lettres, Paris 1983, pp. 556 ss. BASSANELLI SOMMARIVA, *C.Th. 9,5 ad legem Iuliam maiestatis*; in B1DR 86-87 (1983-84), pp. 95-119. BRASIELLO, *Crimina*; in NNDI, vol. 5, pp. 1-5. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 233 ss et 296 ss. MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, pp. 54-58. TERNISIEN-BACRY, La torture; la nouvelle Inquisition, pp. 33-35. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, pp. 418 et 626. GAFFIOT, *Dictionnaire illustré latin-français*, pp. 940 et 1144.

ULPIEN, D.48,4,1,1. *Maiestatis autem crimen illud est, quod adversus populum Romanum vel adversus securitatem eius committitur* ²⁰.

Alors que la seconde dénomination, *perduellio*, signifiant étymologiquement « le mauvais guerrier » ²¹, c'est-à-dire l'ennemi du peuple romain, était une notion plus précise, contenue dans le *crimen maiestatis*. Ce terme qualifiait le crime d'hostilité ou de haute trahison envers la patrie. Il constituait l'espèce la plus grave de *crimen maiestatis*.

ULPIEN, D.48,4,11. *Is, qui in reatu decedit, integri status decedit : extinguuntur enim crimen mortalitate. Nisi forte quis maiestatis reus fuit : nam hoc crimine nisi a successoribus purgetur, hereditas fisco vindicatur. Plane non quisque legis Iuliae maiestatis reus est, in eadem condicione est, sed qui perduellionis reus est, hostili animo adversus rem publicam vel principem animatus : ceterum si quis ex alia causa legis Iuliae maiestatis reus sit, morte crimine liberatur* ²².

Pour qu'on puisse parler de crime d'Etat, il fallait que le tort soit perpétré directement contre la communauté en tant que telle et

²⁰ Traduction : "Le crime de lèse-majesté est celui qui est commis contre le peuple Romain ou contre sa sécurité".

²¹ *Duellum* = *bellum* et *perduellis* = *hostis*. Cf. ERNOUT-MEILLET, Dictionnaire étymologique de la langue latine, pp. 68-69. LEWIS-SHORT, A Latin Dictionary, pp. 1101-1102, 1338. Oxford Latin Dictionary, pp. 1065, 1334-1335.

²² Traduction : "La personne qui meurt pendant l'accusation meurt dans l'intégrité de son état : car le crime s'éteint par la mort, si ce n'est qu'elle soit accusée de lèse-majesté. Car si elle n'est pas purgée de cette accusation par ses successeurs, l'héritité est revendiquée par le fisc. Ce n'est pas cependant la condition de quiconque est accusé en vertu de la loi Julia sur la majesté; mais celui qui est coupable de trahison, animé d'un esprit ennemi contre la république. Car si quelqu'un est accusé sur d'autres chefs de la loi Julia sur la majesté, l'accusation est éteinte par la mort". Voir également CICERON, *Pro Milone*, 14,36. *Pro Cluentio*, 35,97. *In Pisonem*, 2,4. TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 1,26 et 26,3,9. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, pp. 233 ss.

non contre un simple particulier. Un meurtre, par exemple, ne constituait un crime d'Etat que si la victime était un magistrat.

La notion de *crimen maiestatis*, au sens large, englobait toutefois un nombre considérable de délits. Mommsen dénombre six catégories principales d'infractions qui constituaient des crimes d'Etat, certaines desquelles se subdivisant encore en plusieurs sous-groupes plus spécifiques. Cependant ces catégories ne sont pas rigoureusement distinctes l'une de l'autre et il n'est pas rare qu'un type de délit trouve sa place dans plusieurs d'entre elles. Selon Mommsen, les diverses espèces de crime d'Etat étaient les suivantes :

1) **Les relations coupables avec l'ennemi.** Dans celles-ci on trouve plus précisément la désertion, la défection, la trahison, l'entente avec l'ennemi, le fait de favoriser une déclaration de guerre contre Rome, et enfin la rupture de ban ²³.

2) **Le renversement de la constitution,** qu'il s'agisse de la constitution républicaine ou de la constitution plébéienne, ainsi que toute manoeuvre tentée pour priver le souverain de sa fonction, par exemple en essayant de lui substituer une autre personne ²⁴.

3) **La violation des devoirs incombant aux magistrats et aux prêtres.** Il s'agit ici de violations graves, comme le refus de se soumettre aux ordres d'un magistrat supérieur ou l'appropriation de droits qui lui appartiennent, l'engagement d'une guerre offensive sans en avoir reçu l'ordre du prince (*iniussu principis*), ou encore le fait de s'obstiner à continuer l'exercice de ses fonctions au delà du terme légal. Les exemples ne manquent pas ²⁵.

²³ Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, pp. 244-247.

²⁴ TACITE, Annales, 2,39-40 et 12,42. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, pp. 248-254.

²⁵ ULPYEN, D.48,4,2. MARCIEN, D.48,4,3. SCAEVOLA, D.48,4,4. MACER, D.50,10,3,2. MODESTIN, D.50,10,4. THEODOSE, ARCADIUS et HONORIUS,

4) **Les manquements aux devoirs du citoyen vis-à-vis de l'Etat.** Dans cette catégorie de crimes d'Etat entrent, encore une fois, seulement les violations particulièrement graves des devoirs civiques, la plus importante étant le manquement à l'obligation de service militaire, qui pouvait se produire soit en ne donnant pas suite à l'ordre de marche, soit en désertant pendant la période de service. On trouve encore l'insubordination, la sédition, ainsi que tout acte tendant à troubler la paix publique. Commettait également un crime de lèse-majesté celui qui, sans être un magistrat, s'attribuait les pouvoirs d'un magistrat, de même que celui qui répandait dans le public des écrits diffamatoires contre l'autorité ²⁶.

5) **Les manquements aux devoirs religieux du citoyen.** La religion romaine était intimement liée à l'Etat. Les persécutions chrétiennes en donnent une éloquente illustration. On considérait l'adhésion au Christianisme comme l'une des formes les plus graves de crime de lèse-majesté. Par ailleurs, encore dans la dernière période de l'Empire, l'empereur lui-même se devait d'honorer les dieux à la manière des ancêtres, et l'introduction d'une quelconque nouvelle pratique religieuse se voyait punie en tant que crime capital ²⁷.

6) **Les atteintes à la personne des magistrats de la communauté.** Toute atteinte à la vie ou à l'intégrité physique des magistrats romains constituait un *crimen maiestatis* de l'espèce la plus grave. Il en allait de même lorsque le délit n'avait pas été consommé mais seulement tenté. Dans la seconde moitié de l'époque impériale, on assimila aux magistrats tous les fonctionnaires impériaux. Entrent également

C.8,11,10. Code Théodosien, 15,1,31. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, pp. 255-261.

26

ULPIEN, D.48,4,2. MARCIEN, D.48,4,3. MODESTIN, D.49,16,3,4. D.49,16,3,10. D.49,16,3,17. CICERON, *De inventione*, 2,13,56. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, pp. 261-269.

dans cette catégorie les injures et les outrages à l'encontre du chef de l'Etat ²⁸.

Nous l'avons dit, déjà au premier siècle après J-C, on attribua à l'accusation de lèse-majesté une interprétation très extensive, à tel point qu'elle pouvait être jointe à n'importe quelle autre incrimination.

TACITE, Annales, 3,38,1. *Non enim Tiberius, non accusatores fatiscabant. Et Ancharius Priscus Caesium Cordum pro consule Cretae postulaverat repetundis, addito maiestatis crimine, quod tum omnium accusationum complementum erat* ²⁹.

Sous le Bas-Empire, la répression du crime d'Etat atteignit son apogée, avec comme conséquence inéluctable l'application pour ainsi dire systématique de la torture judiciaire, au cours de la procédure, à l'encontre des hommes libres (de naissance ou par affranchissement), et peu à peu même à l'égard des citoyens.

Tout au long de l'époque impériale, l'emploi de la question s'étendit de manière progressive et finit par être totalement démesuré. Libre cours fut donné aux abus des empereurs et des magistrats qui n'hésitaient pas à utiliser les tourments physiques comme moyen ordinaire d'instruction, dans pratiquement tous les procès criminels. A

²⁷ MODESTIN, D.48,19,30. PAUL, *Sententiae*, 5,21,2. DION CASSIUS, *Historia Romana*, 52,36. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 269-285.

²⁸ ULPIEN, D.48,4,1,1. ARCADIUS et HONORIUS, C.9,8,5. Code Théodosien, 9,14,3. TACITE, Annales, 1,73. 4,34. 6,8. 13,25. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 285-293.

²⁹ Traduction : "En effet, ni Tibère ni les accusateurs ne sentaient la lassitude. Ancharius Priscus avait poursuivi pour concussion Césius Cordus, proconsul de Crète, en ajoutant à ce grief le crime de lèse-majesté, ce qui était alors le complément de toutes les inculpations". Cf. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, p. 118. ARANGIO-RUIZ, *Storia del diritto romano*, pp. 257-258. BURDESE, *Manuale di diritto pubblico romano*, p. 264. GUARINO, *Storia del diritto romano*, p. 444.

tel point qu'il fallait considérer comme un véritable privilège le fait d'en être exempté ³⁰.

§ 3. Le problème des catégories sociales

Au début de l'Empire, les seuls à échapper à cette décadence des prérogatives accordées aux personnes libres étaient les citoyens de rang supérieur, les *honestiores*, qui contrairement aux *humiliores* jouaient un rôle actif dans le fonctionnement du pouvoir. Il convient de s'attarder sur la distinction entre ces deux classes sociales qui revêtait une importance considérable en matière criminelle ³¹.

Les *humiliores* ou *plebeii* (par opposition aux *decuriones*) ou *tenuiores* (par opposition aux *potentiores*) étaient des citoyens considérés de rang inférieur ³². Ils constituaient la classe la plus basse

³⁰ HELIE, Traité de l'instruction criminelle, vol. 1, p. 60. IMBERT-LEVASSEUR, Le pouvoir, les juges et les bourreaux, p. 170.

³¹ Concernant la dichotomie *honestiores-humiliores*, Cf. E. STEIN, Geschichte des spät-römischen Reiches, Wien 1928, vol. 1, p. 44. DE ROBERTIS, RISG 14 (1939), p. 65. CARDASCIA, L'apparition dans le droit des classes d'*honestiores* et d'*humiliores*; in RHD 28 (1950), pp. 305 ss et 461 ss. BERGER, Encyclopedic Dictionary of Roman Law, pp. 489-490. BALZARINI, Nuove prospettive sulla dicotomia *honestiores-humiliores*; in Idee vecchie e nuove sul diritto criminale romano, Padova 1988, pp. 159-169. RILINGER, *Humiliores-honestiores* : zu einer sozialen Dichotomie im Strafrecht der römischen Kaiserzeit, München 1988. BRASIELLO, *Honestiores e humiliores*; in NND1, vol. 8, p. 108. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 3, pp. 394-396. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, pp. 30-33. ROBINSON, Slaves and the Criminal Law; in ZSS 98 (1981), pp. 223 ss et 251 ss.

³² (*Humiliores*) HERMOGENIEN, D.47,10,45. ULPNIEN, D.1,18,6,2. D.47,11,6,pr. D.47,9,12,1. *Collatio*, 12,5,1. Code Théodosien, 7,18,1. 16,10,12,pr. CESAR, *De Bello Gallico*, 6,22. (*Plebeii*) CALLISTRATE, D.22,5,3,pr. ULPNIEN, D.48,19,9,14-15. MARCIEN, D.50,4,7,pr. VALENTINIEN, THEODOSE et ARCADIUS, C.1,55,5. GRATIEN, VALENTINIEN et THEODOSE, C.12,1,12. Code Théodosien, 1,29,1. 7,18,1. (*Tenuiores*) CALLISTRATE, D.48,19,28,2. VALENTINIEN, VALENS et GRATIEN, C.10,53(52),9,pr. Code Théodosien, 8,11,1,pr. 12,1,11. 13,3,8.

de la société Romaine. Pour un même délit, ils se voyaient généralement condamnés plus sévèrement que les personnes de condition supérieure.

ULPIEN, D.47,9,12,1. *Qui data opera in civitate incendium fecerint, si humiliore loco sint, bestiis obici solent : si in aliquo gradu id fecerint, capite puniuntur aut certe in insulam deportantur* ³³.

CALLISTRATE, D.38,19,28,2. *Non omnes fustibus caedi solent, sed hi dumtaxat qui liberi sunt et quidem tenuiores homines : honestiores vero fustibus non subiciuntur, idque principalibus rescriptis specialiter exprimitur* ³⁴.

A l'égard de la torture judiciaire, ils étaient pratiquement assimilés aux esclaves ³⁵.

La classe des *honestiores*, quant à elle, comprenait les différentes catégories de personnes qui appartenaient aux plus hautes couches de la société, et qui bénéficiaient de privilèges considérables, notamment en droit pénal. Tout d'abord, en cas de condamnation capitale, les *honestiores* n'étaient jamais exécutés dans les formes déshonorantes et humiliantes du crucifiement ou de l'exposition aux

TACITE, Annales, 16,5. Cf. BERGER, Encyclopedic Dictionary of Roman Law, pp. 489-490; 632-633 et 731. MONIER, Petit vocabulaire de droit romain, p. 203. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 3, pp. 393-394. Une distinction plus stricte est opérée par CARDASCIA, L'apparition dans le droit des classes d'*honestiores* et d'*humiliores*; in RHD 28 (1950), pp. 308-309 et 336.

³³ Traduction : "Ceux qui exprès ont mis le feu dans une ville, s'ils sont d'un état vil, ont coutume d'être exposés aux bêtes féroces; s'ils sont d'un rang plus élevé ils sont punis de mort, ou au moins ils sont déportés sur une île".

³⁴ Traduction : "Tous les hommes ne sont pas indistinctement soumis à la bastonnade, mais seulement les hommes libres, et même ceux d'une basse condition; mais ceux d'un état plus relevé ne sont pas punis du bâton; et cela est déclaré spécialement par les constitutions des princes".

³⁵ FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 30. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 82. et vol. 3, pp. 394 ss. ROBINSON, Slaves and the Criminal Law; in ZSS 98 (1981), p. 223.

fauves au cours d'une fête populaire, mais généralement par la décapitation, qui constituait le mode ordinaire de mise à mort.

PAUL, *Sententiae*, 5,23,16. *Qui hominem immolaverint exve eius sanguine litaverint, fanum templumve, polluerint, bestiis obiciuntur, vel si honestiores sint, capite puniuntur* ³⁶.

Ensuite, la peine des mines et celle moins grave des travaux forcés ne pouvaient pas leur être appliquées ³⁷. De même que la correction, soit comme peine principale, soit comme peine accessoire ³⁸. Enfin, concernant l'interrogatoire avec torture, ils en demeuraient expressément exempts ³⁹. Pour qu'ils y soient soumis, il fallait une permission spéciale de l'empereur, l'*elogium principis* ⁴⁰.

Faisaient partie de cette classe favorisée des *honestiores* :

-
- ³⁶ Traduction : "Ceux qui ont immolé un esclave, ou qu'ils l'ont vidé de son sang et qu'ils en ont profané un temple ou un autre lieu consacré, qu'ils soient livrés aux fauves, ou bien, s'il s'agit d'individus de la classe des *honestiores*, qu'ils soient punis de la peine capitale [simple]". Voir aussi MODESTIN, D.49,16,3,10. ARRIUS MENANDRE, D.49,18,1. MARCIEN, D.49,18,3. DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,47,12. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 3, pp. 254 ss et 263 ss.
- ³⁷ ULPIN, D.47,20,3,2. D.48,19,9,11-15. MODESTIN, D.49,16,3,1. MARCIEN, D.49,18,3. ANTONIN, C.9,47,5. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 3, pp. 292-297.
- ³⁸ CALLISTRATE, D.48,19,28,2. ARRIUS MENANDRE, D.49,18,1. DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.10,32(31),4. Code Théodosien, 6,36,1. 9,1,15,pr. 12,1,80. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 3, pp. 332-335.
- ³⁹ MODESTIN, D.49,16,3,1. D.49,16,3,10. TARRUNTENUS PATERNE, D.49,16,7. PAUL, D.50,2,14. DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,41,8,pr. C.9,41,11. VALENTINIEN, VALENS et GRATIEN, C.9,41,16,pr. C.12,1,10. JULIEN, C.12,1,8. VALENTINIEN et VALENS, C.12,31(32),1. Code Théodosien, 6,36(37),1. 8,1,5. 8,1,7-8. 8,2,4. 9,35,3. Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, pp. 30-31. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, p. 82. MELLOR, *La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle*, p. 58. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, pp. 390; 452 et 627.
- ⁴⁰ VALENTINIEN, VALENS et GRATIEN, C.9,8,4. Code Théodosien, 9,35,1. AMMIEN MARCELLIN, *Res gestae*, 19,12,9. Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, pp. 32-33.

1) Les *clarissimi*, qui regroupaient les sénateurs et autres nobles de classe sénatoriale.

VALENS, GRATIEN et VALENTINIEN, C.12,1,10. *Severam indagacionem per tormenta quaerendi a clarissimo nomine submovemus* ⁴¹.

2) Les *eminentissimi*, qui étaient des hauts dignitaires et personnes « de qualité », parmi lesquelles le *praefectus praetorio* et à partir du troisième siècle également le *praefectus vigilum*.

DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,41,11. *Divo Marco placuit eminentissimorum quidem nec non etiam perfectissimorum virorum usque ad pronepotes liberos plebeiorum poenis vel quaestionibus non subici, si tamen propioris gradus liberos, per quos id privilegium ad ulteriorem gradum transgreditur, nulla violati pudoris macula adspersit* ⁴².

3) Les *perfectissimi*, qui comprenaient les chevaliers romains, tous les hauts officiels de rang équestre, les notables s'occupant de l'administration des finances et ceux travaillant à la chancellerie impériale, ainsi que tous les *praefecti*, excepté le

⁴¹ Traduction : "Nous défendons de soumettre les nobles à la question". Voir également C.3,24. VALENTINIEN, THEODOSE et ARCADIUS, C.5,33,1-2. VALENTINIEN et VALENS, C.12,31(32),1. AMMIEN MARCELLIN, *Res gestae*, 21,16,2. Cf. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, p. 390. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 3, pp. 391 ss. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 30.

⁴² Traduction : "L'empereur Marc a exempté les descendants jusqu'aux arrière-petits-fils, tant des personnes qui portent le titre de « très éminentes », que de celles qui portent celui de « très parfaites », de la question et des peines portées par les lois contre les simples particuliers, lorsqu'ils se sont mis dans le cas de les mériter, si néanmoins leurs pères de qui ils ont reçu ce privilège ne se sont souillés d'aucune tache". Voir également CONSTANTIN, C.12,46(47),1,pr. Cf. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, p. 452. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 82-83 et vol. 3, pp. 392 ss. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, pp. 30-31.

praefectus praetorio. A partir de Dioclétien, le cercle des *perfectissimi* s'étendit encore ⁴³.

4) Les **décursions** et les anciens **décursions**, ainsi que leurs enfants.

PAUL, D.50,2,14. *De decurione damnato non debere quaestionem haberi divus Pius rescripsit. Unde etiam si desiderit decurio esse, deinde damnetur, non esse torquendum in memoriam prioris dignitatis placet* ⁴⁴.

5) Les **militaires** en service et les anciens militaires, de même que leurs enfants.

DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,41,8,pr. *Milites neque tormentis neque plebeiorum poenis in causis criminum subiungi concedimus, etiamsi non emeritis stipendiis videantur esse dimissi, exceptis scilicet his, qui ignominiose sunt soluti. Quod et in filiis militum et veteranorum servabitur* ⁴⁵.

⁴³ DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,41,11. CONSTANTIN, C.12,32(33),1. Code Théodosien, 8,1,6 et 8,4,3. AMMIEN MARCELLIN, *Res gestae*, 21,16,2. Cf. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, p. 627. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 82-83 et vol. 3, pp. 392 ss. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, pp. 30-31.

⁴⁴ Traduction : "L'empereur Antonin a décidé dans un rescrit qu'un **décursion** qui est condamné ne doit pas être soumis à la question. Il ajoute même que s'il a cessé honnêtement d'être **décursion**, et qu'ensuite il soit condamné, il ne doit pas, en considération de sa première dignité, être soumis à la question". Voir également C.10,32(31) et spécialement GRATIEN, VALENTINIEN et THEODOSE, C.10,32,33. De même que DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,41,11,1. C.9,21,1,pr. VALENTINIEN, VALENS et GRATIEN, C.9,41,16. Marcien, D.49,18,3. Code Théodosien, 7,6,1. 7,13,7,2. 8,2,4. 9,35,2. 12,1,47. 12,1,80. 12,1,85. LACTANCE, *De mortibus persecutorum*, 21,4. Cf. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, pp. 426-427. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 3, p. 393. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 30.

⁴⁵ Traduction : "Nous ne souffrirons point que les militaires soient soumis à la question, à l'égard des accusations criminelles formées contre eux, ni qu'ils soient punis après conviction, par les peines que dans les cas semblables les lois prononcent contre les particuliers, et cela, quand même ils n'auraient pas été réformés et classés parmi les vétérans, à

6) Les prêtres enfin, à l'exclusion des autres clercs, bénéficièrent de ces privilèges sous le Bas-Empire, en tout cas lorsqu'ils étaient interrogés à titre de témoins.

THEODOSE, C.1,3,8,pr. *Presbyteri citra iniuriam quaestionis testimonium dicant, ita tamen, ut falsa non simulent. Ceteri vero clerici, qui eorum gradum vel ordinem sequuntur, si ad testimonium dicendum petiti fuerint, prout leges praecipiunt, audiantur* ⁴⁶.

Ces exemptions ne s'étendaient pas aux fonctionnaires subalternes de l'administration civile ou militaire, comme les *numerarii*, les *actuarii*, les *tabularii* ou les *cancellarii* ⁴⁷. Par ailleurs, tous les privilèges accordés aux *honestiores* disparaissaient et la torture leur était applicable, quand il s'agissait d'instruire des procès de lèse-majesté.

l'exception néanmoins du cas où ils auraient été renvoyés ignominieusement. Cette même disposition doit être observée à l'égard du fils des militaires et des vétérans". Voir également VALENTINIEN, VALENS et GRATIEN, C.9,8,4. DIOCLETIEN et MAXIMIEN, C.9,41,8. MODESTIN, D.49,16,3,1. D.49,16,3,10. TARRUNTENUS PATERNE, D.49,16,7. Code Théodosien, 7,6,1 et 9,35,1. Cf. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 3, p. 393. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 30.

⁴⁶ Traduction : "Que les prêtres donnent témoignage, sans qu'on leur fasse l'injure de les soumettre à la question. On doit faire en sorte cependant qu'ils ne donnent pas un faux témoignage; mais les autres clercs qui suivent ce degré ou cet ordre, doivent être entendus conformément à ce que prescrivent les lois, s'ils sont appelés en témoignage". Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 31.

⁴⁷ C.1,51. C.10,71(69). HONORIUS et THEODOSE, C.1,55,9,1. GORDIEN, C.10,1,2. CONSTANTIN, C.12,49(50),1. VALENTINIEN et VALENS, C.12,49(50),2-3. GRATIEN, VALENTINIEN et THEODOSE, C.12,49(50),4. LEON, C.12,49(50),9. ANASTASE, C.12,49(50),12. ULPYEN, D.11,6,7,4. Code Théodosien, 6,27,1. 8,1,3-17. AMMIEN MARCELLIN, *Res gestae*, 19,9,2. SUETONE, César, 55,6. Cf. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, pp. 379; 602 et 729. MONIER, *Petit vocabulaire de droit romain*, p. 255. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 82-83 (notes). FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 31.

ARCADIUS CHARISIUS, D.48,18,10,1. *Sed omnes omnino in maiestatis crimine, quod ad personas principum attinet, si ad testimonium provocentur, cum res exigit, torquentur* ⁴⁸.

Dans ces cas, l'autorisation préalable de l'empereur n'était pas nécessaire, contrairement à l'opinion de Fiorelli, qui pense que le préavis favorable de l'empereur devait être requis, même en cas de *crimen maiestatis* ⁴⁹. Une constitution de l'an 369 nous semble pourtant claire à ce sujet.

VALENTINIEN, VALENS et GRATIEN, C.9,8,4. *Nullus omnino, cui inconsultis ac nescientibus nobis fidicularum tormenta offerentur, militiae vel generis aut dignitatis defensione uti prohibeatur, excepta tamen maiestatis causa, in qua sola omnibus aequa condicio est* ⁵⁰.

S'agissant de la torture judiciaire des témoins de condition libre, nous avons déjà signalé qu'elle n'avait été admise que tardivement et de manière limitée. Nous en trouvons les premières traces, au début du troisième siècle, dans un fragment du juriste Callistrate, auquel il faut donner une interprétation *a contrario* et qui a trait aux témoins libres dont les dépositions étaient chancelantes.

⁴⁸ Traduction : "Mais toute personne sans distinction, quand il s'agit du crime de lèse-majesté, qui regarde la personne des princes, si l'on a besoin de son témoignage, lorsque les circonstances l'exigent, est appliquée à la question". Voir également CONSTANTIN, C.9,8,3. VALENTINIEN, VALENS et GRATIEN, C.9,41,16. Cf. CHEVAILLER, Torture; in DDC, vol. 7, pp. 1294 et 1305.

⁴⁹ FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, pp. 32-33.

⁵⁰ Traduction : "Que personne ne soit empêché, pour éviter les tourments de la question, d'user et d'opposer, s'il y a lieu, les privilèges de sa dignité, de son ordre ou de sa famille, à moins que nous n'ordonnions le contraire spécialement. Nous exceptons néanmoins les crimes de lèse-majesté, cas seul où il ne doit y avoir aucune distinction dans les conditions". Voir également Code Théodosien, 9,35,1.

CALLISTRATE, D.48,18,15,pr. *Ex libero homine pro testimonio non vacillante quaestionem haberi non oportet* ⁵¹.

On leur assimila plus tard les témoins convaincus de mensonge.

C.4,20,13,pr. *Qui falsum testimonium dicit, primum peierat, deinde et pro falsario convenitur et, si in ipso testimonii dicendi tempore mendacii convictus fuerit, tormentis subicitur* ⁵².

Au milieu du quatrième siècle, on élargit le cercle des témoins de condition libre, susceptibles d'être soumis à la question. Il n'y eut guère qu'une poignée de personnalités privilégiées appartenant aux catégories les plus élevées parmi les *honestiores* qui en demeurèrent encore préservées, mais il s'agissait d'une immunité bien fragile ⁵³. Du reste, cette dernière tombait de toute manière quand il s'agissait d'instruire un crime de lèse-majesté, dans sa forme la plus grave (*perduellio*) ⁵⁴.

51 Traduction : "A l'égard d'un homme libre dont le témoignage ne vacille pas, il ne faut pas employer la question".

52 (L'auteur et l'année de la constitution ne sont pas rapportés; la date se situe entre 423 et 486). Traduction : "Celui qui donne un faux témoignage en premier lieu commet un parjure et en outre est accusé de faussaire, et s'il est convaincu de mensonge relativement au moment où il a donné témoignage il est soumis à la torture". Voir également C.4,20,15,1.

53 ARCADIUS CHARISIUS, D.22,5,21,2. Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 39.

54 ARCADIUS CHARISIUS, D.48,18,10,1. Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 39. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 2, pp. 83-84.

Section 3. Quelques cas particuliers de torture

A côté des accusés et des témoins, il se présentait d'autres catégories de personnes de libre condition, susceptibles d'être assujetties à la question. Toutefois, il ne s'agissait pratiquement jamais de torture judiciaire proprement dite, comme nous l'avons entendue jusqu'ici.

§ 1. La torture des Chrétiens

Un premier cas singulier d'hommes libres soumis à la torture nous est fourni par les persécutions des Chrétiens. Lorsque ces dernières devinrent systématiques, à partir de la seconde moitié du deuxième siècle, les magistrats romains soumirent à la question tous ceux qui se déclaraient disciples du Christ, non pas dans le but de leur faire confesser leur délit, puisque le seul fait de porter le nom chrétien suffisait pour constituer en soi, à l'égard de la justice impériale, une des nombreuses formes du crime de lèse-majesté (... *intellegere potestis, non scelus aliquod in causa esse, sed nomen* ...) ⁵⁵, mais au contraire afin de les forcer à rétracter leur appartenance religieuse.

TERTULLIEN, Apologétique, 2,10. *Sed nec in isto ex forma malorum iudicandorum agitis erga nos, quod ceteris negantibus tormenta adhibetis ad confitendum, solis Christianis ad negandum, cum, si malum esset, nos quidem negaremus, vos vero confiteri tormentis compelleretis* ⁵⁶.

⁵⁵ TERTULLIEN, Apologétique, 2,18. Traduction : "Vous pouvez comprendre que ce n'est pas un crime qui est en cause, mais un nom". Cf. JOBERT, Les preuves dans les procès contre les Chrétiens; in RHD 54 (1976), pp. 298 ss.

⁵⁶ Traduction : "Mais voici un autre point où vous ne nous traitez pas non plus d'après les formes de la procédure criminelle : quand les autres

TERTULLIEN, *Apologétique*, 2,19 *in fine*. *Ideo torquemur confitentis et punimur perseverantes et absolvimur negantes, quia nominis proelium est* ⁵⁷.

Un édit de Dioclétien, datant de 303 ordonna de saisir et détruire les Ecritures, les livres et les objets sacrés, et surtout de soumettre aux tourments tous les Chrétiens, sans tenir compte de leurs éventuels privilèges de dignité ou de rang⁵⁸. Les fidèles qui persévéraient dans le Christianisme, en continuant de proclamer leur foi malgré l'application répétée de la torture, étaient emprisonnés, puis condamnés à mort et exécutés selon les formes les plus mortifiantes.

En revanche, ceux qui, exaspérés par les souffrances de la question, abjuraient leur croyance, se voyaient innocentés et libérés de toute peine, puisqu'ils faisaient disparaître l'infraction. Il est intéressant de constater que dans le cas présent la torture était infligée « à l'avantage » de l'accusé, qui avait ainsi la possibilité de sauver sa vie en retirant sa profession de foi. Toutefois, le magistrat, fidèle au principe général selon lequel il ne fallait pas accorder à la question une confiance aveugle, appréciait librement la sincérité de la rétractation⁵⁹.

De ce que nous venons de voir, il découle que cette forme de supplice ne peut pas être considérée une torture judiciaire au sens étroit. Elle doit être vue simplement comme un moyen de coercition

accusés nient, vous leur appliquez la torture pour les faire avouer; aux Chrétiens seuls vous l'appliquez pour les faire nier. Et pourtant, s'il y avait crime, nous nierions et vous auriez recours à la torture pour nous forcer d'avouer". Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 47. CHEVAILLER, *Torture*; in *DDC*, vol. 7, pp. 1294-1295. JOBERT, *Les preuves dans les procès contre les Chrétiens*; in *RHD* 54 (1976), pp. 300-301.

57 Traduction : "Si l'on nous met à la torture quand nous avouons, si l'on nous punit quand nous persévérons, et si l'on nous acquitte quand nous nions, c'est parce qu'on fait la guerre au nom seul".

58 LACTANCE, *De mortibus persecutorum*, 13,1. EUSEBE, *Histoire ecclésiastique*, 8,2,4-5. Cf. JOBERT, *Les preuves dans les procès contre les Chrétiens*; in *RHD* 54 (1976), pp. 310 ss.

dont disposaient les magistrats pour contraindre les disciples du Christ à respecter les lois impériales et à honorer pratiquement sans limites la personne de l'Empereur ⁶⁰.

§ 2. La torture des condamnés

Le droit pénal romain connaissait également l'utilisation de tourments physiques à l'égard des personnes déjà condamnées, mais uniquement dans quelques situations bien précises :

1) Tout d'abord en tant que peine accessoire accompagnant certaines formes d'exécution capitale, en particulier les formes les plus humiliantes. Mais elle était plutôt rare dans cette perspective-là.

SUETONE, Tibère, 62,3. *Carnificinae eius ostenditur locus Capreis, unde damnatos post longa et exquisita tormenta praecipitari coram se in mare iubebat, excipiente*

59 ULPPIEN, D.48,18,1,17 et D.48,18,1,23. Cf. JOBERT, Les preuves dans les procès contre les Chrétiens; in RHD 54 (1976), p. 299.

60 FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 49. Concernant les persécutions contre les Chrétiens, Cf. JOBERT, Les preuves dans les procès contre les Chrétiens; in RHD 54 (1976), pp. 295 ss. CAPOCCI, *Christiana II*; in SDHI 36 (1970), pp. 21-123. ALBANESE, Tacito, i cristiani e l'incendio neroniano; in SDHI 48 (1982), pp. 455-470. KERESZTES, The Imperial Roman Government and the Christian Church, I. From Nero to the Severi; in ANRW II.23,1. LE BLANT, Les persécuteurs et les martyrs aux premiers siècles de notre ère, Paris 1893. MOREAU, La persécution du Christianisme dans l'Empire romain, Paris 1956. GRIFFE, Les persécutions contre les Chrétiens aux Ier et IIe siècles, Paris 1967. FREUDENBERGER, Das Verhalten der römischen Behörden gegen die Christen im 2. Jahrhundert, München 1969.

classiariorum manu et contis atque remis elidente cadavera, ne cui residui spiritus quicquam inesset ⁶¹.

2) Ensuite pour forcer le condamné à mort à dénoncer des complices.

GAIUS, D.48,19,29. *Qui ultimo supplicio damnantur, statim et civitatem et libertatem perdunt. Itaque praeoccupat hic casus mortem et nonnumquam longum tempus occupat: quod accidit in personis eorum, qui ad bestias damnantur. Saepe etiam ideo servari solent post damnationem, ut ex his in alios quaestio habeatur* ⁶².

Il devait s'agir, dans ce cas, d'un individu condamné sans avoir confessé son crime. Car certains textes interdisaient de manière générale de soumettre aux tourments, à l'encontre d'autres personnes, celui qui avait spontanément avoué son méfait.

MODESTIN, D.48,18,16,1. *Is, qui de se confessus est, in caput aliorum non torquebitur, ut divus Pius rescripsit* ⁶³.

⁶¹ Traduction : "On montre à Caprée le lieu des exécutions, d'où les condamnés, après de longues et savantes tortures, étaient, par ses ordres, précipités à la mer sous ses yeux; en bas les attendait une troupe de marins qui broyaient leurs corps à coups de rames et de gaffes, jusqu'à ce qu'il ne leur restât plus un souffle de vie". Voir également MODESTIN, D.49,16,3,10. TARRUNTENUS PATERNE, D.49,16,7. TERTULLIEN, Apologétique, 2,15. Pour les différentes formes d'exécutions capitales, Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 3, pp. 251-280.

⁶² Traduction : "Ceux qui sont condamnés au dernier supplice, à l'instant perdent et le droit de cité et celui de liberté. Ainsi cet état les saisit avant la mort, et quelquefois les retient longtemps : ce qui arrive à ceux qui sont condamnés aux bêtes féroces; souvent même après leur condamnation on les conserve pour les appliquer à la question contre d'autres". Voir également APULEE, *Metamorphoseon*, 3,9.

⁶³ Traduction : "Celui qui a avoué contre lui-même ne sera pas mis à la question contre les autres, comme l'a rescrit l'empereur Antonin". Voir également HONORIUS et THEODOSE, C.9,2,17,1. PAUL, *Sententiae*, 1,12,6(7). Cf. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, pp. 43-44.

3) Enfin, dans le but de contraindre le condamné à avouer d'autres crimes. Et il importait peu, en l'occurrence, qu'il ait lui-même confessé ou non le délit pour lequel il était condamné ⁶⁴.

De ces trois éventualités, aucune ne constitue à proprement parler un cas d'application de la torture judiciaire. Néanmoins, les deux dernières peuvent lui être apparentées puisqu'elles poursuivaient la même finalité, c'est-à-dire permettre au juge de découvrir toute la vérité, dans le cas présent en apportant des clarifications relatives à l'acte délictueux ou à la personne du condamné.

§ 3. La torture des accusateurs

Pour clore ce chapitre, il nous reste à signaler que dans la première moitié du quatrième siècle, un édit *de accusationibus* de Constantin prévoyait, dans certains cas, l'application de la torture aux accusateurs. En effet, quiconque, par calomnie ou par esprit de chicane, accusait un individu d'un crime pour l'instruction duquel la question était employée, risquait d'y être soumis lui aussi. Il en allait de même de celui qui dénonçait un homme sans apporter des preuves suffisantes pour soutenir et confirmer son accusation, ainsi que de celui qui avait incité ou instigué l'accusateur.

CONSTANTIN, C.9,8,3. *Si quis alicui maiestatis crimen intenderit, cum in huiuscemodi re convictus minime quisquam privilegio dignitatis alicuius a strictiore inquisitione defendatur, sciat se quoque tormentis esse subdendum, si aliis manifestis indiciis accusationem suam non potuerit comprobare. Cum eo, qui huius esse temeritatis deprehenditur, illum quoque tormentis subdi oportet, cuius consilio atque*

64

FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, pp. 43-44.

instinctu ad accusationem accessisse videbatur, ut ab omnibus commissi consciis statuta vindicta possit reportari ⁶⁵.

Il paraît évident que, dans ces circonstances, les supplices infligés ne constituaient nullement un cas de torture judiciaire. En réalité, il s'agissait uniquement d'un châtiment, administré à titre de vengeance, qui se manifestait sous la forme du talion : celui qui avait abusivement provoqué la torture d'un homme devait subir les mêmes tourments ⁶⁶.

⁶⁵ Traduction : "Comme lorsqu'il s'agit de crime de lèse-majesté, l'accusé ne peut en aucune manière, quelle que soit sa dignité, éviter les tourments de la question; que pareillement l'accusateur sache qu'il doit lui-même y être soumis avec celui qu'il accuse, s'il ne donne pas des preuves suffisantes de son accusation. On doit également soumettre à la même épreuve celui par le conseil et l'instigation de qui l'accusation a été faite, afin qu'on tire une égale vengeance de tous les complices du crime". Voir également HONORIUS et THEODOSE, C.9,2,17,pr. Cf. MOMMSEN, Le droit pénal romain, vol. 2, p. 83 note 1 et p. 87 note 1. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 44.

⁶⁶ FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 44.

Chapitre V.

Les modalités de la torture

Section 1. Généralités

Tout d'abord il convient de signaler que tout le dispositif entourant les modalités de la torture judiciaire ne préoccupe que très peu le juriste. Un exposé détaillé des différentes techniques et des multiples instruments de torture, avec leurs subtilités les plus fines, ne passionnerait que l'historien méticuleux.

Conscient de cela, nous considérons néanmoins que par souci de complétude et par égard aux sources classiques existantes, il est intéressant et même nécessaire dans une étude comme la nôtre, de donner un bref aperçu des divers genres de supplices infligés pendant les interrogatoires, ainsi que des appareils, simples ou sophistiqués, dont les Romains se servaient pour les appliquer. Ceci devrait permettre de se rendre compte, concrètement, de la rigueur du système procédural, et de mieux saisir le contexte général dans lequel venait s'articuler la question ¹.

Dans notre présent exposé, nous ne prendrons pas en considération les différents modes de correction qu'utilisait le *paterfamilias* dans le droit de la *domus*, ni les châtiments corporels appliqués à titre de peine ou accompagnant certaines formes d'exécution capitale, même si ces derniers, lorsqu'ils consistaient en des coups de bâton (*scipio, fustis, verbera*), de fouet (*flagrum*,

¹ Concernant la définition des instruments et les techniques de torture en général, Cf. *Real Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft. Thesaurus linguae latinae*. FORCELLINI, *Totius latinitatis lexicon*. DAREMBERG-SAGLIO, *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines*, Graz 1969. MARQUARDT, *Privatleben der Römer*, Leipzig 1879-1882, pp. 180 ss. GALLONIO, *Traité des instruments de martyre et des divers modes de supplice employés par les Païens contre les Chrétiens*, Paris 1904 (éd. originale : Rome 1591). MOREAU, *La persécution du Christianisme dans l'Empire romain*, Paris 1956, pp. 61 ss. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, pp. 16-22.

flagellum, lorum) parfois armé de pointes de fer (*scorpio*), ne se distinguaient pas de certains tourments infligés lors d'une torture judiciaire ².

PLAUTE, *Asinaria*, 3,2, vers 549 ss. *Qui advorsum stimulos, lamminas, crucesque, compedesque, nervos, catenas, carceres, numellas, pedicas, boias, inductoresque acerrumos gnarosque nostri tergi, qui saepe ante in nostras scapulas cicatrices indiderunt* ³.

Par conséquent, nous ne tiendrons compte que des supplices administrés au cours de l'interrogatoire d'un accusé ou d'un témoin, sous la conduite du magistrat dirigeant l'instruction pénale. A noter enfin que, dès le début de l'Empire, les mêmes méthodes s'appliquaient aux esclaves et aux hommes libres. En effet, rien dans les sources nous permet de supposer que certains procédés étaient réservés aux uns plutôt qu'aux autres.

Pour désigner les divers procédés de torture, ainsi que les appareils qui servaient à les appliquer, les Romains utilisaient parfois le vocable *cruciatus*, mais surtout le terme générique de *tormenta*. Etymologiquement ce dernier nom vient du verbe *torquere* qui signifie : tourner, faire tourner, tordre, en particulier tordre les

² Voir PLAUTE, *Amphitruo*, 1,1,358. *Aulularia*, 3,1,409. CICERON, *In Pisonem*, 30,73. *In Verrem*, II, 3,24,59. TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 28,11,6. Cf. GALLONIO, *Traité des instruments de martyre*, pp. 69 ss et 81 ss. MOMMSEN, *Le droit pénal romain*, vol. 3, pp. 330 ss. CERAMI, *Tormenta pro poena adhibita*; in *Il problema della pena criminale tra filosofia greca e diritto romano*, pp. 29-50. *Thesaurus linguae latinae*, vol. 6.1, pp. 835 ss, 848 ss, 1657 ss, et vol. 7.2, pp. 1679 ss. FORCELLINI, *Totius latinitatis lexicon*, vol. 6, p. 284.

³ Traduction : "Bravant aiguillons, lames ardentes, croix et doubles anneaux, fers, chaînes, cachots, colliers, entraves, carcans, défiant la violence acharnée de ces tatoueurs qui connaissent si bien notre échine, qui tant de fois déjà ont marqué nos épaules de cicatrices [nous avons glorieusement triomphé de nos ennemis]".

membres, et tourmenter (physiquement et moralement). Cette origine est en soi très parlante et révélatrice ⁴.

Section 2. Les instruments de torture dans les sources juridiques

Disons d'emblée que la distinction que nous opérons entre sources juridiques et sources littéraires n'est pas en soi d'une importance fondamentale, mais elle se justifie pour des raisons purement techniques. Elle ne tend aucunement à montrer ou révéler des antinomies entre les deux types de sources. Elle vise simplement d'une part à donner une structure claire à notre exposé, et d'autre part à souligner la place importante des textes que nous appelons « littéraires », c'est-à-dire ceux qui ne sont pas typiquement juridiques au sens étroit.

En effet, les sources littéraires contiennent elles aussi, quant aux termes utilisés, aux exemples mentionnés et aux points de détail signalés, des richesses insoupçonnées, essentielles pour bien comprendre la mécanique de ce moyen procédural qu'était la torture judiciaire.

Le Digeste ne fournit que de rares indications sur les méthodes et les instruments de torture, comme si les juristes romains avaient éprouvé quelque réticence à les nommer. Par deux fois seulement, Ulpien se contente de citer le procédé de la *mala mansio*, qui n'était pas à proprement parler un supplice, mais une sorte de détention préventive aggravée, qui consistait à garder l'individu enfermé dans

⁴ ERNOUT-MEILLET, Dictionnaire étymologique de la langue latine, Paris 1985, pp. 153 et 696. Real Encyclopädie der classischen Altertums-

une cellule très étroite, originellement une caisse ou une cage en bois, avant de le torturer ⁵.

Toutefois cette définition de la *mala mansio* n'est pas unanimement admise. En effet, d'aucuns sont d'avis que ce procédé se présentait comme une longue planche à laquelle on attachait le prévenu de tout son long, jusqu'à ce qu'il avoue ⁶. En outre, dans son traité des instruments de martyre, Antonio Gallonio considérait même que la *mala mansio* n'était autre que l'une des nombreuses dénominations du « cheval de bois » (*equuleus*), qui était un des instruments de torture les plus caractéristiques, dont nous traiterons plus bas.

Gallonio en parlait en ces termes : "Ce nom [le poteau maudit] n'est pas non plus le seul donné au cheval de bois, car on l'appelle aussi *mala mansio*, ou « mauvais quartier ». Quelquefois aussi on en parle comme d'une croix (...)" ⁷.

Le Digeste se borne à formuler des recommandations, dont certaines ont déjà été citées plus haut, quant à la manière de torturer. Tout d'abord, les tourments devaient être administrés, de façon générale, modérément et non pas comme le souhaitait l'accusateur.

ARCADIUS CHARISIUS, D.48,18,10,3. *Tormenta autem adhibenda sunt, non quanta accusator postulat, sed ut moderatae rationis temperamenta desiderant* ⁸.

wissenschaft, vol. 6a, pp. 1775 ss.

⁵ ULPIN, D.16,3,7,pr. et D.47,10,15,41. CICERON, *Pro Milone*, 22,60. Cf. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, pp. 19-20. Real Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft, vol. 6a, p. 1793 et vol. 14, p. 1233.

⁶ MORABITO, *Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste*, p. 236. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, p. 575. GAFFIOT, *Dictionnaire illustré latin-français*, p. 946.

⁷ GALLONIO, *Traité des instruments de martyre*, p. 56.

⁸ Traduction : "Les tourments doivent être employés non pas autant que l'accusateur le demande, mais comme le demande le tempérament d'une raison modérée".

Ensuite, l'accusé ne devait pas succomber durant l'interrogatoire, afin qu'il soit apte à exécuter sa peine, si la culpabilité était reconnue, ou à savourer la satisfaction d'être innocenté, dans le cas contraire.

A plus forte raison, les souffrances ne devaient pas entraîner la mort de l'individu interrogé en qualité de témoin. Mais Ulpien nous rapporte qu'en pratique de nombreuses personnes perdaient la vie pendant la question.

ULPIEN, D.48,19,8,3. *Nec ea quidem poena damnari quem oportet, ut verberibus necetur vel virgis interematur, nec tormentis : quamvis plerique dum torquentur deficere solent* ⁹.

Enfin, lorsque le prévenu persévérait dans la négation de son crime, le Digeste nous apprend que la torture pouvait lui être infligée à plusieurs reprises.

MODESTIN, D.48,18,16,pr. *Repeti posse quaestionem divi fratres rescripserunt* ¹⁰.

PAUL, D.48,18,18,1. *Reus evidentioribus argumentis obpressus repeti in quaestionem potest, maxime si in tormenta animum corpusque duraverit* ¹¹.

Le Code Théodosien et le Code de Justinien donnent eux aussi des directives quant à la manière de torturer. Ils nous apprennent que de grandes mesures de prudence et de réserve étaient exigées face aux prévenus qui attendaient la sentence du juge ou qui étaient placés en détention préventive avant leur interrogatoire.

⁹ Traduction : "Et l'on ne peut condamner personne à la peine de mourir sous les coups, ou d'expirer sous les verges ou dans la torture; quoique la plupart dans la question laissent la vie". Voir également ULPIEN, D.48,18,7.

¹⁰ Traduction : "Les divins frères ont déclaré par un rescrit que la question pouvait être répétée".

¹¹ Traduction : "Un accusé accablé par les preuves les plus fortes peut être remis à la question, surtout s'il a endurci son corps et son âme contre les tourments". Voir également PAUL, *Sententiae*, 5,14,3.

CONSTANTIN, C.9,4,1,2-3. *Interea vero exhibito non ferreas manicas et inhaerentes ossibus mitti oportet, sed prolixiores catenas, si criminis qualitas etiam catenarum acerbiter postulat, ut et cruciatio desit et permaneat fida custodia. Nec vero sedis intimae tenebras pati debet inclusus, sed usurpata luce vegetari et, ubi nox geminaverit custodiam, vestibulis carcerum et salubribus locis recipi ac revertente iterum die ad primum solis ortum ilico ad publicum lumen educi, ne poenis carceris perimatur, quod innocentibus miserum, noxiis non satis severum esse dignoscitur* ¹².

Mais les deux Codes vont plus loin, puisqu'à plusieurs reprises ils mentionnent le nom de certains appareils servant à infliger des souffrances :

1) Les *fidiculae* ¹³, tout d'abord, étaient des courroies ou des lanières avec lesquelles on attachait l'accusé au cheval de bois. Parfois on serrait avec force, de telle manière à désarticuler ses membres. Plus qu'un moyen de torture, les *fidiculae* apparaissaient comme des accessoires indispensables de l'*equuleus*.

2) Ensuite les *ungulae* étaient des sortes d'ongles fourchus, en fer, à l'aide desquels le bourreau lacérait les flancs de l'individu questionné.

¹² Traduction : "Il ne faut point qu'en attendant on mette au détenu des menottes de fer qui serrent trop, mais seulement, si toutefois la nature du crime dont il est accusé exige qu'on l'enchaîne, qu'on le lie avec des chaînes lâches, qui ne le blessent pas, et suffisantes pour s'assurer qu'il ne s'échappera pas. Il ne doit pas non plus être renfermé dans un cachot obscur, mais il faut qu'il soit placé dans un endroit éclairé et qu'il jouisse de la lumière; et la nuit commandant une double surveillance, on doit la lui faire passer dans les vestibules des prisons ou autres lieux salubres et les rendre ensuite aussitôt le lever du soleil à la lumière : car on doit éviter que la prison ne soit mortelle aux détenus; il serait malheureux pour des innocents de mourir ou d'éprouver des maladies par la suite de la prison, et ce serait un supplice trop doux pour les coupables".

¹³ VALENTINIEN, VALENS et GRATIEN, C.9,8,4 et C.9,41,16. Code Théodosien, 9,35,1-2.

CONSTANCE, C.9,18,7,1. *Si convictus ad proprium facinus detegentibus repugnaverit pernegando, sit eculeo deditus unguisque sulcantibus latera perferat poenas proprio dignas facinore* ¹⁴.

3) Les Codes mentionnent également le terme de *laceratio*, qui exprime l'action de déchirer (avec des griffes ou des étrilles), mais ne l'utilisent que dans un contexte répressif.

CONSTANTIN, C.12,49,1. *Vorax et fraudulentum numerariorum propositum, qui diversis obsequiis rectoribus obsequuntur, ita inhibendum est, ut antea sanximus et nunc itidem sancimus condicioni eos subdi tormentorum et eculeis atque lacerationibus subiacere* ¹⁵.

4) Le Code Théodosien cite encore les *plumbatae* qui étaient des espèces de fouets ou de martinets dont l'extrémité se composait de boules de plomb et avec lesquels on frappait le cou et les épaules de l'accusé.

Code Théodosien, 9,35,2,1. *Plumbatarum vero ictus, quos in ingenuis corporibus non probamus, non ab omni ordine submovemus, sed decemprinos tantum ordinis curiales ab*

14 Traduction : "Et si après avoir été convaincus de leurs crimes, ils persistent à les nier, qu'après avoir été mis sur le chevalet, leurs flancs soient déchirés par les griffes de fer : de telles peines ne sont point disproportionnées à l'énormité de leurs crimes". Voir également Code Théodosien, 9,16,6. Cf. GALLONIO, *Traité des instruments de martyre*, pp. 100 ss.

15 Traduction : "L'intention avide et frauduleuse des officiers aux comptes qui obéissent aux gouverneurs pour divers actes de complaisance, peut être réprimée, comme cela était établi autrefois, et comme nous l'établissons aujourd'hui, par les tourments, et en leur faisant supporter des pointes de fer et des déchirements". Voir également Code Théodosien, 8,1,4. Cf. GALLONIO, *Traité des instruments de martyre*, pp. 100 ss, et les illustrations, fig. 16-17.

immanitate huiusmodi verberum segregamus, ita ut in ceteris animadversionis istius habeatur moderatio commonentis ¹⁶.

5) Enfin le cheval de bois, le fameux *equuleus* (ou *eculeus*) est également mentionné dans les Constitutions impériales ¹⁷. Utilisé originairement comme instrument de torture judiciaire, ce dernier fut employé plus tard également pour infliger des peines.

Section 3. Les instruments de torture dans les sources littéraires

Si les sources juridiques sont plutôt rares en ce qui concerne le mode d'application des supplices, les sources littéraires sont en revanche abondantes et fournissent des exemples souvent détaillés sur les divers appareils et procédés employés par les Romains, même si parfois la distinction entre ceux utilisés lors des interrogatoires et ceux servant à infliger des peines s'avère peu claire.

Il serait prétentieux et illusoire de rechercher l'exhaustivité dans l'énumération des instruments de torture cités dans la littérature classique. Néanmoins nous rapporterons, à titre d'exemples et afin de

¹⁶ Traduction : "Mais les coups de fouet garni de boules de plomb que nous n'approuvons pas pour le corps des *ingenui*, nous ne l'excluons pas pour tous les autres ordres, mais nous préservons de ce type de supplice aussi cruel seulement les décurions de l'ordre des *decemprimi*, de sorte que pour les autres catégories on fera confiance, quant à ce type de punition, à la prudence de celui qui l'ordonne". Cf. GALLONIO, *Traité des instruments de martyre*, pp. 69 ss. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 19.

¹⁷ CONSTANCE, C.9,18,7,1. CONSTANTIN, C.12,49,1. Code Théodosien, 8,1,4 et 9,16,6.

bien illustrer cette matière, quelques oeuvres qui mentionnent les principaux engins qui nous intéressent.

En premier lieu, si nous nous référons aux moyens de torture énumérés plus haut et cités dans les Codes de Justinien et de Théodose, nous constatons qu'ils sont pratiquement tous nommés dans deux passages de l'oeuvre *De ira* de Sénèque ¹⁸.

Ce dernier cite en outre les *talaria*, qui étaient les brodequins, autrement dit des pièces de bois avec lesquelles on serrait les chevilles ou les jambes de l'accusé, ainsi que le *uncus*, qui se présentait comme une sorte de bâton, muni à son extrémité d'un crochet ou crampon en fer, avec lequel on déchirait la peau des individus, mais qui servait également à traîner le corps des criminels, après leur exécution ¹⁹. Ammien Marcellin énumère lui aussi un bon nombre d'engins de torture dans ses *Res gestae* ²⁰.

Valère Maxime énumère quelques procédés qui furent appliqués à l'esclave d'un orateur célèbre, Marcus Antonius, accusé d'inceste. Pour sauver son maître, l'esclave, qui était soupçonné de l'avoir aidé à se rendre au rendez-vous luxurieux, lui proposa lui-même d'être livré aux juges afin de subir la question, lui assurant qu'il resterait impassible devant la souffrance, et qu'aucune parole nuisible ne sortirait de sa bouche, ce qui effectivement fut le cas.

VALERE MAXIME, *Facta et dicta memorabilia*, 6,8,1 *in fine*. *Ac promissi fidem mira patientia praestitit: plurimis enim laceratus verberibus, equuleoque impositus, candentibus etiam laminis ustus, omnem vim accusationis, custodia rei salute,*

¹⁸ SENEQUE, *De ira*, 3,3,6 et 3,19,1.

¹⁹ Voir également TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 30,10,16. AMMIEN MERCELLIN, *Res gestae*, 14,5,9. Gallonio cite bon nombre d'auteurs qui mentionnent cet instrument, Cf. GALLONIO, *Traité des instruments de martyre*, pp. 105 ss. FORCELLINI, *Totius latinitatis lexicon*, vol. 6, p. 390.

²⁰ AMMIEN MARCELLIN, *Res gestae*, surtout 19,1,23.

subvertit. Argui fortuna merito potest, quod tam pium et tam fortem spiritum servili nomine inclusit ²¹.

Deux nouveaux moyens de torture sont cités dans ce fragment : les *verbera* et les *laminae*. Les *verbera* englobaient les différents instruments dont on se servait pour fouetter (courroies, verges, baguettes, etc.). On rencontre ce terme dans de nombreuses œuvres littéraires ²². Il arrivait en outre que les individus soient hissés à l'aide d'une poulie (*trochlea* ou *troclea*), pieds et mains liés, avant d'être frappés avec les *verbera*, afin d'accentuer la douleur (estrapade) ²³.

Quant aux *laminae* (parfois *lamminae* ou *lamnae*), elles consistaient en des plaques de fer rougies au feu que l'on appliquait sur le corps des personnes questionnées. D'autres auteurs parlent également de cet outil de torture.

CICERON, Seconde action contre Verrès, 5,63,163. *Quid ? cum ignes ardentisque laminae ceterique cruciatus admovebantur, si te illius acerba imploratio et vox miserabilis non inhibebat, ne civium quidem Romanorum qui tum aderant fletu et gemitu maximo commovebare ?* ²⁴

²¹ Traduction : "Il tint sa promesse avec une constance admirable : en effet déchiré de mille coups de verges, étendu sur un chevalet, brûlé même avec des lames chauffées à blanc, il brisa tous les efforts de l'accusation et sauva la vie à l'accusé. On aurait bien raison de reprocher à la fortune d'avoir mis sous les apparences d'un esclave une âme capable d'un tel dévouement et d'un tel courage".

²² Par exemple, CICERON, *In Verrem*, II, 3,24,59. *De imperio Pompei*, 5,11. *De legibus*, 3,6. Philippiques, 11,2,5. LUCRECE, *De rerum natura*, 3,1017. TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 8,28,4. TACITE, *Annales*, 1,26,2. AULU-GELLE, *Noctes Atticae*, 11,18,8. PRUDENCE, *Peristephanon*, 1,56. EUSEBE, *Histoire ecclésiastique*, 5,1,56. Etc. Cf. FORCELLINI, *Totius latinitatis lexicon*, vol. 6, p. 284. *Real Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, vol. 6a, p. 1793.

²³ Cf. GALLONIO, *Traité des instruments de martyre*, pp. 31-34, surtout les illustrations, fig. 3 et 10.

²⁴ Traduction : "Eh quoi ! Lorsque les feux, les lamelles de fer rougies et tous les autres instruments de torture étaient appliqués, si l'invocation

HORACE, Epîtres, 1,15, vers 36-37. (...) *scilicet ut ventres lamna candente nepotum diceret urendos correctus Bestius* ²⁵.

Le biographe Suétone mentionne à plusieurs reprises les *fidiculae*, mais contrairement aux Codes, il les considère comme des instruments à part entière, mais utilisés dans un but punitif plutôt que procédural.

SUETONE, Tibère, 62,4. *Excogitaverat autem inter genera cruciatus etiam, ut larga meri potionem per fallaciam oneratos, repente veretris deligatis, fidicularum simul urinaeque tormento distenderet* ²⁶.

Toutefois Gallonio est d'avis que les *fidiculae* ne se présentaient pas comme des lanières ou des cordes, mais comme des pinces ou des griffes de fer, avec lesquelles on déchirait la peau de certains condamnés. Lui aussi donc attribue à cet outil de torture un caractère plutôt punitif ²⁷.

douloureuse de la victime et sa voix touchante ne te retenaient pas, n'étais-tu pas ému même par les pleurs et les gémissements multipliés des citoyens romains qui lors étaient présents ?".

25 Traduction : "Et, naturellement, on l'entendait dire alors, vrai Bestius converti, qu'il faudrait marquer au fer rouge le ventre des viveurs". Voir également LUCRECE, *De rerum natura*, 3,1017. PLAUTE, *Asinaria*, 3,2,549 ss. EUSEBE, Histoire ecclésiastique, 5,1,21-22. Gallonio cite encore d'autres oeuvres dans son traité, Cf. GALLONIO, Traité des instruments de martyre, pp. 111 ss, et l'illustration, fig. 18. FORCELLINI, *Totius latinitatis lexicon*, vol. 3, pp. 684 s. *Thesaurus linguae latinae*, vol. 7.2, pp. 905 ss. Real Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft, vol. 12, p. 561.

26 Traduction : "Il avait même imaginé, entre autres genres de supplices, de faire boire à ses victimes, sous un prétexte trompeur, une quantité considérable de vin, puis de leur faire lier aussitôt la verge, pour qu'ils fussent déchirés à la fois par ces liens et par le besoin d'uriner". Voir également SUETONE, Caligula, 33. SENEQUE, *De ira*, 3,3,6.

27 GALLONIO, Traité des instruments de martyre, pp. 45 ss. Cf. FORCELLINI, *Totius latinitatis lexicon*, vol. 3, pp. 77-78. *Thesaurus linguae latinae*, vol. 6.1, p. 694. Real Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft, vol. 6, pp. 2286 s, et vol. 6a, p. 1793.

Plaute et d'autres auteurs citent le *nervus*, qui était une entrave composée de planches de bois, percées de trous sur toute leur longueur, dans deux desquels on introduisait et serrait les pieds de l'accusé qui devait rester de longs moments dans cette position pénible. Plus les trous choisis étaient espacés, et plus la douleur était intense. Ce supplice fut surtout employé lors de la persécution des Chrétiens.

PLAUTE, *Captivi*, 729 ss. *Curabitur. Nam noctu nervo vinctus custodibitur, interdus sub terra lapides eximet. Diu ego hunc cruciabo, non uno absolvam die* ²⁸.

Il semble que ce même engin était parfois appelé *lignum*. Mais certains auteurs donnent à ce dernier terme le sens de bâton.

MARC, Evangile, 14,43. *Et, adhuc eo loquente, venit Iudas Iscariotes unus de duodecim, et cum eo turba multa, cum gladiis et lignis, a summis sacerdotibus et scribis, et senioribus* ²⁹.

Le poète Prudence nomme un autre appareil qui fut lui aussi utilisé principalement à l'encontre des Chrétiens : la *catasta*. Ce vocable, dont la première signification était l'échafaud ou l'estrade sur laquelle on exposait et mettait en vente les esclaves, désignait un

²⁸ Traduction : "On en aura soin. La nuit, on le gardera solidement entravé; le jour il sera sous terre à extraire les blocs de pierre. Je veux le faire souffrir longtemps; je ne le tiendrai pas quitte en un seul jour". Voir également PLAUTE, *Asinaria*, 3,2,550. TITE-LIVE, *Ab Urbe condita*, 6,15,9. AULU-GELLE, *Noctes Atticae*, 11,18,18. EUSEBE, Histoire ecclésiastique, 5,1,27. 6,39,5. Cf. LOISELEUR, Les crimes et les peines dans l'Antiquité et dans les temps modernes, p. 88. FORCELLINI, *Totius latinitatis lexicon*, vol. 4, p. 262. Real Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft, vol. 17, pp. 64-65.

²⁹ Traduction : "Au même instant, comme il parlait encore, survient Judas Iscariote, l'un des Douze, avec une troupe armée d'épées et de bâtons, qui venait de la part des grands prêtres, des scribes et des anciens". Cf. FIORELLI, La tortura giudiziaria nel diritto comune, vol. 1, p. 18. *Thesaurus linguae latinae*, vol. 7.2, pp. 1385 ss. FORCELLINI, *Totius latinitatis lexicon*, vol. 3, pp. 762 s.

instrument qui se présentait comme un lit de fer ou un gril, sur lequel l'individu était exposé aux flammes.

PRUDENCE, *Peristephanon*, 1,55 ss. (...) *seu foret praebenda cervix ad bipennem publicam verberum post vim crepantum, post catastas igneas, sive pardis offerendum pectus aut leonibus* ³⁰.

Enfin, le rhéteur et avocat Cicéron est en matière de torture judiciaire certainement l'un des auteurs latins qui fournit, pour la période républicaine, le plus grand nombre d'informations importantes, même si souvent très brèves. Il énumère de nombreux instruments et procédés de torture tout au long de son oeuvre, et principalement dans ses plaidoyers et ses écrits philosophiques ³¹.

Section 4. Quelques instruments en particulier

Il nous reste maintenant à considérer d'un peu plus près deux manières de tourmenter que les Romains utilisaient lors des interrogatoires, et qui nous paraissent particulièrement significatives du climat de terreur dans lequel se déroulait cette partie de

³⁰ Traduction : "(...) soit qu'il leur faille tendre le cou à la hache publique, après avoir subi la violence des verges retentissantes ou après avoir été exposés aux flammes sur un lit de fer, soit qu'il leur faille offrir leur poitrine aux léopards et aux lions". Voir également EUSEBE, *Histoire ecclésiastique*, 5,1,38. 5,1,52. 5,1,56. A noter toutefois que Gallonio opère une distinction entre le lit de fer et le gril, Cf. GALLONIO *Traité des instruments de martyre*, pp. 130 ss, surtout les illustrations, fig. 21 et 23. Aussi *Real Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, vol. 3, pp. 1785 s. FORCELLINI, *Totius latinitatis lexicon*, vol. 2, p. 111. *Thesaurus linguae latinae*, vol. 3, pp. 597 s.

³¹ En guise d'illustration, voir CICERON, *In Verrem*, II, 3,24,59; 4,43,94; 5,63,163. *In Pisonem*, 18,42. *Pro Milone*, 21,57. *De imperio Pompei*, 5,11. *Philippiques*, 11,2,5. *De legibus*, 3,6. *Tusculanes*, 3,26,62; 5,5,13. Cf. GALLONIO, *Traité des instruments de martyre*, illustration, fig. 46.

l'instruction criminelle, spécialement sous l'Empire. De plus, la fréquence avec laquelle ces deux procédés sont mentionnés dans les sources nous incite à penser qu'il s'agissait de moyens couramment utilisés.

Nous examinerons d'abord la torture au moyen de la roue (*rota*), puis nous nous intéresserons à l'*equuleus*, c'est-à-dire au chevalet ou cheval de bois, cité par de nombreux écrivains latins, dont principalement Cicéron, Sénèque et Ammien Marcellin.

§ 1. La torture par la roue

Le supplice de la *rota* était réputé comme l'un des plus pénibles à supporter. Plusieurs sources démontrent qu'il tirait son origine de Grèce.

CICERON, *Tusculanes*, 5,9,24. *In eo etiam putatur dicere in rotam - id est genus quoddam tormenti apud Graecos - beatam vitam non escendere. Non usquam id quidem dicit omnino, sed quae dicit idem valent* ³².

APULEE, *Metamorphoseon*, 3,9. *Nec mora, quum ritu graeciensi ignis et rota, tum omne flagrorum genus inferuntur* ³³.

Gallonio décrit la roue comme étant "un instrument de supplice servant à torturer le corps des hommes (...) afin qu'ils avouent leurs crimes et aussi les noms de leurs complices" ³⁴. En réalité, elle se

³² Traduction : "On assure même qu'il dit dans ce livre que la vie heureuse ne monte pas sur la roue (instrument de torture grec), et il est vrai qu'il ne le dit nulle part expressément, mais ce qu'il dit revient au même".

³³ Traduction : "Sans retard et selon le rite grec, on apporte le feu, la roue et toutes sortes de fouets". Voir également APULEE, *Metamorphoseon*, 10,10. ARISTOPHANE, *Ploutos*, 875.

³⁴ GALLONIO, *Traité des instruments de martyre*, p. 24.

présentait comme un engin circulaire et plat, en bois, sur la circonférence duquel on attachait l'individu, de manière à raidir ses articulations. On faisait ensuite tourner la roue verticalement au-dessus d'un feu ardent ou au-dessus de petites pointes de fer.

Une variante consistait à accélérer le mouvement giratoire de l'appareil et en même temps à frapper le patient avec des verges. Il va sans dire que de tels procédés entraînaient fréquemment la mort de la personne tourmentée³⁵. Plusieurs auteurs, dont surtout Sénèque, mentionnent cet instrument de torture³⁶.

Gallonio parle également d'une deuxième espèce de roue, plus large que la première, et qui servait à exécuter les condamnés. Le coupable était emmené au sommet d'une colline, et après avoir été attaché avec force au pourtour de la roue, il était précipité sur une pente abrupte et suffisamment caillouteuse pour briser tous ses membres. Ce supplice fut souvent appliqué aux Chrétiens lors des persécutions³⁷.

§ 2. La torture par l'*equuleus*

Le cheval de bois (*equuleus* ou *eculeus*) est incontestablement l'instrument de torture judiciaire le plus souvent cité dans les sources

³⁵ GALLONIO, Traité des instruments de martyre, pp. 23-31, surtout les illustrations, fig. 7-8.

³⁶ SENEQUE, *Hercules furens*, 750. *Hercules Oetaeus*, 1011. *Epistulae ad Lucilium*, 8,70,23. PLAUTE, *Cistellaria*, 207. CICERON, *Tusculanes*, 5,9,24. VIRGILE, *Géorgiques*, 3,38 et 4,484. TIBULLE, *Elégies*, 1,3,74. APULÉE, *Metamorphoseon*, 3,9 et 10,10. Etc.

³⁷ GALLONIO, Traité des instruments de martyre, pp. 27-28, surtout l'illustration, fig. 6. Cf. encore FORCELLINI, *Totius latinitatis lexicon*, vol. 5, p. 259. *Real Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, vol. 1a, pp. 1148 ss.

juridiques et littéraires³⁸. Tous les auteurs s'accordent pour dire qu'il s'agissait au départ d'un moyen utilisé pour extorquer un aveu ou une révélation à des accusés.

AMMIEN MARCELLIN, *Res gestae*, 28,1,19. *Amantius haruspex, ea tempestate prae ceteris notus, occultiore indicio proditus, quod ob prava quaedam implenda, ad sacrificandum ab eodem esset adscitus Hymetio, inductusque in iudicium, quanquam incurvus sub eculeo staret, pertinaci negabat instantia*³⁹.

Plus tard, il fut également employé pour infliger des souffrances à titre de châtement. Comme la *rota*, il était vraisemblablement lui aussi d'origine grecque.

APULEE, *Metamorphoseon*, 10,10. *Nec rota, vel equuleus, more Graecorum, tormentis eius apparatus, iam deerant. Sed obfirmatus mira praesumptione, nullis verberibus ac ne ipso quidem succubuit igni*⁴⁰.

Les auteurs ne sont cependant pas unanimes dans la description de l'*equuleus*. Dans son traité, Gallonio critique et réfute

38 CONSTANCE, C.9,18,7,1. CONSTANTIN, C.12,49,1. Code Théodosien, 8,1,4 et 9,16,6. CICERON, *De finibus bonorum et malorum*, 3,13,42. 4,12,31. 5,28,84. Philippiques, 11,7. *Pro Milone*, 21,57. *In Verrem*, II, 5,6,13. Tuscules, 5,5,13. VALERE MAXIME, *Facta et dicta memorabilia*, 3,3,2-3 et 6,8,1. SENEQUE, *De beneficiis*, 4,21,6. *De clementia*, 1,13,2. *De ira*, 3,3,6. 3,19,1. *Epistulae ad Lucilium*, 8,71,21. 9,78,14. APULEE, *Metamorphoseon*, 10,10. EUSEBE, Histoire ecclésiastique, 8,10. AMMIEN MARCELLIN, *Res gestae*, 14,5,9. 15,6,1. 19,1,23. 19,12,1. 26,10,13. 28,1,19. PRUDENCE, *Peristephanon*, 5,119. JEROME (saint), *Epistulae*, 1,5,1. Etc.

39 Traduction : "L'haruspice Amantius, à cette époque le plus connu de tous, fut secrètement dénoncé : le même Hymétius aurait eu recours à lui pour un sacrifice en vue d'accomplir certains maléfices; traduit en justice, bien que le supplice du chevalet le fit se courber de douleur, il niait avec une constance opiniâtre".

40 Traduction : "On ne manque pas alors de soumettre l'homme à la torture de la roue et à celle du chevalet en usage chez les Grecs. Mais il résista

l'opinion d'autres écrivains, notamment Sigonius, avant d'exposer la sienne, qui nous paraît de toute évidence la plus crédible ⁴¹.

Il semble que l'engin se présentait comme une machine assez sophistiquée en bois, à quatre pieds, construite à la ressemblance d'un cheval, d'où son nom. Aux deux extrémités étaient fixées des poulies desquelles partaient des cordes qui descendaient jusqu'à deux manivelles placées sur les montants du chevalet. L'accusé était étendu sur le dos, au sommet de l'appareil, pieds et mains attachés et reliés aux poulies. Les bourreaux tournant vigoureusement les manivelles, le supplicié avait les membres étirés et les jointures disloquées. Une variante consistait à relâcher brusquement les cordes, de manière à laisser le patient s'affaisser de tout son poids.

Cette torture avait l'avantage de permettre de graduer la souffrance, sans mettre réellement en péril la vie du prévenu ⁴². Relevons encore qu'il est incontestable que l'individu était étendu et non pas assis sur le cheval de bois; plusieurs textes le démontrent.

SENEQUE, *Epistulae ad Lucilium*, 8,71,21. *Iacere in convivio malum est, iacere in eculo bonum est, si illud turpiter, hoc honeste fit* ⁴³.

SENEQUE, *Epistulae ad Lucilium*, 9,78,14. *Nemo me surrecturum putavit. Quotiens deploratus sum a meis, quotiens*

avec une étonnante endurance; ni au fouet ni même au brasier il ne succomba".

41 GALLONIO, *Traité des instruments de martyre*, pp. 37 ss, et 50 ss.

42 GALLONIO, *Traité des instruments de martyre*, p. 39, ainsi que les illustrations, fig. 11; 19; 20; 46. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, p. 18. TERNISIEN-BACRY, *La torture; la nouvelle Inquisition*, p. 39.

43 Traduction : "S'étaler sur un lit de festin est un mal; sur le chevalet de torture, un bien, s'il y a turpitude dans le premier cas, beauté morale dans le second".

*a medicis relictus ! in eculeum impositi non sic distra-
huntur* ⁴⁴.

Il faut souligner que Gallonio est très complet et minutieux dans la description de cet instrument, puisqu'il va même jusqu'à expliquer les détails de sa construction. De plus ce dernier cite un grand nombre d'écrivains chrétiens qui illustrent ses allégations ⁴⁵. Enfin, il est important de garder à l'esprit que ces terribles tortures ne s'appliquaient pas à de grands criminels, mais à des individus accusés ou seulement témoins, et toujours sur ordre du magistrat instructeur.

Par le présent chapitre, il nous semble avoir fourni une illustration suffisamment complète des moyens de torture judiciaire existant chez les Romains, conscient toutefois de ne pas avoir été exhaustif, mais, comme nous l'avons signalé plus haut, tel n'était pas l'objectif de notre étude.

⁴⁴ Traduction : "Personne ne croyait que je m'en relèverais. Combien de fois ai-je été pleuré de mes proches, abandonné des médecins ! Couché sur le chevalet, on n'est pas tenaillé de la sorte".

⁴⁵ GALLONIO, *Traité des instruments de martyre*, pp. 39 ss. Cf. encore *Thesaurus linguae latinae*, vol. 5.2, pp. 730 ss. *Real Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft*, vol. 6a, p. 1793 ss.

Chapitre VI.

Quelques contestations des Anciens

Section 1. Généralités

Il serait illusoire de vouloir rechercher dans les sources juridiques comme dans les sources littéraires de l'Antiquité des protestations contre la torture judiciaire motivées par des raisons d'humanité ou de pure morale.

En Grèce, jamais le principe même de la torture ne fut condamné. L'idée que cette institution pouvait avoir un caractère immoral n'effleurait même pas les esprits. La sévérité de l'appareil judiciaire se justifiait pleinement, puisque dans les mentalités l'importance d'une fin louable, en l'occurrence la découverte de la vérité par le juge, légitimait les moyens utilisés pour y parvenir.

Aucun procédé ne pouvait paraître immoral s'il visait à atteindre un bien supérieur. Dans ces conditions, pourquoi une justice violente aurait-elle semblé immorale ? D'ailleurs, ni Platon, ni Aristote ne combattirent la torture dans sa nature même. Tout au plus désapprouvaient-ils l'excès de cruauté avec lequel elle était infligée. Et de plus, la doctrine stoïcienne des philosophes Zénon, Cléanthe et leurs disciples enseigna plus tard que la douleur et la souffrance ne sont pas des maux, mais des voies indispensables pour parvenir à la vertu, dans laquelle réside le bonheur de l'existence.

CICERON, *De finibus honorum et malorum*, 5,28,84. *Sit enim idem caecus, debilis, morbo gravissimo affectus, exsul, orbus, egens, torqueatur eculeo; quem hunc appellas, Zeno ? Beatum, inquit. Etiam beatissimum ? Quippe, inquit, cum tam*

docuerim gradus istam rem non habere quam virtutem, in qua sit ipsum etiam beatum ¹.

Il semble évident que dans un tel contexte l'immoralité de la torture ne pouvait même pas être soupçonnée ².

A Rome, les opinions relatives au problème de la torture, dans son principe, n'étaient guère différentes de celles partagées à Athènes. Les moralistes ne s'élevèrent nullement contre ce mode d'investigation. Ils considéraient la torture comme un moyen ou un instrument efficace pour acquérir une conviction. Elle n'était rien d'autre qu'une procédure et de surcroît en harmonie avec les fondements du droit pénal romain.

La question de son utilité ou de son efficacité n'était même pas discutée. Le juge étant libre de tenir compte ou non des déclarations extorquées sous la torture, il incombait à lui seul de se montrer suffisamment clairvoyant pour discerner les témoignages ou les aveux qui paraissaient sincères et rejeter les allégations fausses ou du moins suspects ³.

¹ Traduction : "Car on peut imaginer un homme qui serait à la fois aveugle, infirme, atteint d'une maladie grave, exilé, privé de ses enfants, pauvre et soumis à la torture du chevalet. Eh bien ! cet homme-là, comment l'appelles-tu, Zénon ? « Heureux » répond Zénon. Et même très heureux, n'est-ce pas ? « Parfaitement », dira Zénon, « parce que j'ai enseigné que le bonheur ne comporte pas de degrés, pas plus que n'en comporte la vertu dans laquelle réside précisément le bonheur ». Voir également CICERON, *De finibus bonorum et malorum*, 3,13,42. Tusculanes, 2,12,28-29.

² MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, pp. 62-63. TERNISIEN-BACRY, La torture; la nouvelle Inquisition, p. 43. GRAVEN, Une histoire et une mise en accusation de la torture, des origines à nos jours; in RICPT 1949 (III), p. 168. SIMON, Contre la torture, Paris 1957, p. 27.

³ ULPEN, D.48,18,1,pr. D.48,18,1,17. D.48,18,1,23-24. D.48,18,1,27.

Section 2. Les sources juridiques

On trouve à différentes reprises dans le Digeste et le Code de Justinien des dispositions qui réglementaient de manière restrictive l'application de la torture. Toutefois, qu'on ne s'y méprenne pas, de telles normes n'étaient nullement commandées par des motifs d'humanité ou de pitié, mais par des raisons de technique procédurale. En effet, elles permettaient de simplifier une procédure parfois trop lourde et d'assouplir, sinon d'accélérer, une instruction pénale ordinairement ralentie par l'application d'autres règles complexes et plus rigides ⁴. Voyons quelques exemples.

Tout d'abord, comme nous l'avons déjà signalé plus haut ⁵, Ulpien rapporte que pour découvrir le meurtrier d'un maître de maison, le juge, qui en vertu du sénatus-consulte silanien devait normalement astreindre tous les esclaves de la famille à un interrogatoire avec torture, pouvait néanmoins exempter de la question les esclaves handicapés de la vue, de l'ouïe ou de la parole, les malades mentaux, les esclaves très âgés ainsi que ceux qui se trouvaient trop éloignés pour voir ou entendre le crime ⁶.

La raison de cette pseudo-clémence n'était pas un sentiment de pitié pour ces individus défavorisés, mais le souci, légitime, de circonscrire les investigations et d'éviter une perte de temps inutile en interrogeant des esclaves dont le témoignage n'aurait été d'aucun secours.

De même, si Hadrien prescrit qu'en cas de pluralité de suspects, on soumettrait à la torture, pour obtenir un aveu, d'abord

⁴ IMBERT-LEVASSEUR, *Le pouvoir, les juges et les bourreaux*, p. 170. CHEVAILLER, *Torture*; in DDC, vol. 7, p. 1295. MELLOR, *La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle*, p. 66.

⁵ Cf. plus haut, chapitre III, section 4.

⁶ ULP IEN, D.29,5,3,pr. et D.29,5,3,7-11. Cf. HOMO, *Le Haut-Empire*, Paris 1941, p. 522. MELLOR, *La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle*, p. 66.

celui sur lequel reposait la plus forte présomption de culpabilité, ce fut sans aucun doute aussi pour des motifs de célérité de la procédure et non pour épargner les autres prévenus.

ULPIEN, D.48,18,1,2. *Idem divus Hadrianus Claudio Quartino rescripsit: quo rescripto illud expressit a suspectissimo incipiendum et a quo facillime posse verum scire iudex crediderit* ⁷.

D'autre part, une constitution de l'an 380 prévoyait qu'en cas de naufrage d'un navire, le juge avait la possibilité, pour élucider les circonstances de la catastrophe, de n'administrer l'interrogatoire avec torture qu'à deux ou trois matelots, plutôt qu'à tous les membres de l'équipage.

GRATIEN, VALENTINIEN et THEODOSE, C.11,6(5),3,pr. *Quotiens obruta vel submersa fluctibus navi examen adhibetur competentis iudicis, duorum vel trium nautarum quaestione habita ceteri ab huiusmodi nexu liberentur. Quid est enim, quod non abunde intra praefinitum numerum sollers quaesitor inveniat* ? ⁸.

Ceci avait pour objectif manifeste non pas d'éviter des souffrances à bon nombre d'individus, mais de régler l'affaire de manière plus expéditive ⁹.

⁷ Traduction : "Le même empereur Adrien a rescrit à Claudius Quartinus; et dans ce rescrit il a déterminé qu'il fallait commencer par le plus suspect et par celui duquel le juge croirait plus facilement obtenir la vérité".

⁸ Traduction : "Que toutes les fois qu'on opposera qu'un navire a échoué ou a été submergé sous les flots, le fait soit soumis au juge compétent, qui fera toutes les recherches qu'un pareil cas exige; on ne doit mettre à cet effet à la question que deux ou trois des personnes qui étaient sur le navire. Il n'est point nécessaire d'en soumettre un plus grand nombre à cette épreuve : car ce nombre suffit à un juge adroit, pour obtenir les renseignements les plus amples". Voir également Code Théodosien, 13,9,3,pr.

⁹ IMBERT-LEVASSEUR, Le pouvoir, les juges et les bourreaux, p. 170. CHEVAILLER, Torture; in DDC, vol. 7, p. 1295.

Plusieurs fragments du Digeste prévoient d'exempter de la torture les mineurs de moins de quatorze ans. Nous serions tentés de voir dans cette restriction une considération morale consistant dans la sauvegarde de l'intégrité physique des enfants, objectivement moins résistants que les adultes ¹⁰. En réalité, et Callistrate le souligne dans un autre passage, la vraie raison d'une telle limitation était la crainte d'obtenir de fausses révélations. En effet, le jeune âge ajouté à l'appréhension de la douleur auraient incité tout particulièrement au mensonge et par conséquent auraient entravé la procédure et induit le magistrat en erreur.

CALLISTRATE, D.48,18,15,1. *De minore quoque quattuordecim annis in caput alterius quaestionem habendam non esse divus Pius Maecilio rescripsit, maxime cum nullis extrinsecus argumentis accusatio impleatur. Nec tamen consequens esse, ut etiam sine tormentis eisdem credatur : nam aetas, inquit, quae adversus asperitatem quaestionis eos interim tueri videtur, suspectiores quoque eosdem facit ad mentiendi facilitatem* ¹¹.

Une autre restriction allant dans un sens un peu différent nous est rapportée par Ulpien : La torture d'une femme enceinte devait être différée jusqu'au moment de l'accouchement. On procédait pareillement en cas de grossesse d'une femme sous le coup d'une condamnation capitale. Le même sursis était accordé à l'exécution de la peine. Nous pensons, comme Mellor, que ces dispositions constituaient avant tout des mesures protectrices de l'enfant à naître et non une mansuétude à l'égard de la femme enceinte en tant que telle.

¹⁰ ARCADIVS CHARISIUS, D.48,18,10,pr. Voir également ULPYEN, D.29,5,1,32-33.

¹¹ Traduction : "Quant au mineur au-dessous de quatorze ans, il ne faut pas l'appliquer à la question quand c'est un autre que l'on accuse, ce qu'a rescrit Antonin à Mécilius; surtout lorsque l'accusation n'est aucunement établie par des preuves extérieures; et il ne s'ensuit pas que l'on doive le croire hors de la question : car l'âge, dit-il, qui paraît devoir le garantir pour quelque temps de la dureté de la question, le rend aussi plus suspect de mensonge". Cf. MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, p. 66.

ULPIEN, D.48,19,3. *Praegnatis mulieris consumendae damnatae poena differtur quoad pariat. Ego quidem et ne quaestio de ea habeatur, scio observari, quamdiu praegnas est* ¹².

Enfin, il va sans dire que la prohibition de torturer un esclave pour obtenir des révélations contre son maître visait uniquement à protéger ce dernier et non l'esclave ¹³. Il ne faut dès lors voir aucun sentiment d'humanité dans cette interdiction.

Section 3. Les sources littéraires

La littérature classique nous fournit quantité d'exemples très précieux sur la manière dont la torture judiciaire était considérée et appréciée sous la République romaine et pendant les premiers siècles de l'Empire. Il nous a paru digne d'intérêt d'analyser le point de vue de certaines personnalités qui ont abondamment parlé de cette institution, et parmi eux spécialement Cicéron, Sénèque, Tertullien et Saint Augustin.

En effet, les pensées de ces auteurs peuvent être tenues, à l'égard de la torture, pour un reflet révélateur de la mentalité de chacune des époques auxquelles ils appartiennent.

¹² Traduction : "La peine de mort d'une femme enceinte doit être différée jusqu'à ce qu'elle accouche. Quant à moi je sais que l'on observe de ne la point appliquer à ta question tant qu'elle est enceinte". Cf. MELLOR, *La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle*, p. 66.

¹³ Cf. plus haut, chapitre III, section 5, § 2.

§ 1. Cicéron

A. Cicéron et l'importance du droit naturel

De par sa formation, sa carrière et ses relations, Marcus Tullius Cicero peut être classé aussi bien parmi les juristes que les hommes politiques, les orateurs ou encore les philosophes du dernier siècle de la République romaine.

Né à Arpinum dans le Latium en l'an 106 avant J-C, d'une famille de chevaliers romains, Cicéron fut élevé dans un milieu aisé et cultivé. D'abord instruit par son père, il étudia ensuite à Rome et à Athènes. Il fréquenta des personnages illustres comme les orateurs M. Antonius et Licinius Crassus, fut le disciple des deux Mucius Scaevola ¹⁴, et suivit en outre les enseignements de philosophes et de rhéteurs tels que Molon de Rhodes et Philon de Larissa, ce qui lui permit d'acquérir une formation solide et variée ¹⁵.

Avant d'examiner la manière dont Cicéron considérait la torture judiciaire et l'influence que la doctrine stoïcienne exerça sur

¹⁴ Aussi bien de l'augure (de 90 à 87 avant J-C) que du *pontifex* (de 87 à 82 avant J-C). Cf. CICERON, *De amicitia*, 1.

¹⁵ Parmi les nombreux ouvrages sur la vie de Cicéron, Cf. CHARPENTIER, *Cicéron : étude sur sa vie et ses ouvrages*, Paris 1870. BOISSIER, *Cicéron et ses amis : étude sur la société romaine du temps de César*, Paris 1949. COWELL, *Cicero and the Roman Republic*, London 1962. PETERSSON, *Cicero, A Biography*, New York 1963. BÜCHNER, *Cicero, Bestand und Wandel seiner geistigen Welt*, Heidelberg 1964. CIACERI, *Cicerone e i suoi tempi*, Roma 1964. SEEL, *Cicero : Wort, Staat, Welt*, Stuttgart 1967. FINGER, *Auswahl zu einer Cicero-Bibliographie der letzten Jahre; in Cicero ein Mensch seiner Zeit*, Berlin 1968. KUMANIECKI, *Cicerone e la crisi della repubblica romana*, Roma 1972. Ainsi que les notices suivantes : LAROUSSE, *Cicéron*; in *Grand dictionnaire universel du XIXe siècle*, Paris 1866-1878, vol. 4, pp. 278-279. MARCHESI, *Cicéron*; in *Dictionnaire biographique des auteurs de tous les temps et de tous les pays*, Paris 1952, vol. 1, pp. 618-622. MOURRE, *Dictionnaire encyclopédique d'histoire*, Paris 1978, vol. 2, pp. 972-973.

lui, il nous a semblé intéressant de nous arrêter un bref instant sur une subdivision du droit qui était chère au grand avocat, sans toutefois essayer d'analyser sa vision du droit dans son ensemble, ce qui nous entraînerait bien entendu trop loin.

Cicéron connaissait bien le domaine juridique. Dans bon nombre de ses ouvrages, et spécialement dans *De republica* et *De legibus*, il s'efforce d'examiner l'opposition entre le *ius naturale* et le *ius civile*. Le *ius naturale*, qu'on appelle aussi *ius naturae* ou *lex naturae*, est constitué de l'ensemble des normes destinées à régir les relations des individus entre eux, indépendamment de leur condition d'hommes libres ou d'esclaves, ou du courant politique en vigueur, et qui régissent également les rapports entre les hommes et les divinités. Il constitue la *lex non scripta* ¹⁶.

Déjà dans l'une de ses oeuvres de jeunesse, *De inventione*, Cicéron tente de donner une définition du droit naturel : *Natura ius est, quod non opinio genuit, sed quaedam innata vis inservit, ut religionem, pietatem, gratiam, vindicationem, observantiam, veritatem* ¹⁷.

Le droit naturel commande de rechercher et préserver les convenances et les utilités communes, c'est-à-dire le bien de toutes les composantes de la société humaine. L'intérêt de chaque personne doit résider dans l'intérêt commun.

CICERON, *De officiis*, 3,6,26-27. *Ergo unum debet esse omnibus propositum ut eadem sit utilitas unius cuiusque et universorum; quam si ad se quisque rapiet, dissolvetur omnis humana consortio. Atque etiam si hoc natura praescribit ut homo homini quicumque sit, ob eam ipsam causam quod is*

¹⁶ CICERON, *De legibus*, 1,10,28. 1,15,43. 2,4,8. Cf. COSTA, Cicerone giureconsulto, vol. 1, pp. 17-18.

¹⁷ CICERON, *De inventione*, 2,53,161. Traduction : "La justice naturelle n'est point fondée sur l'opinion; nous la trouvons gravée dans nos coeurs, comme la religion, la piété, la reconnaissance, la vengeance, les égards et la vérité".

homo sit, consultum velit, necesse est secundum eandem naturam omnium utilitatem esse communem 18.

Suivant cette conception, Cicéron peut dire que le *ius naturale* est transgressé chaque fois qu'un individu recherche un bien personnel au détriment de quelqu'un d'autre, ou de manière plus générale chaque fois qu'un homme, dans la vie quotidienne, fait usage de violence sans que cela soit indispensable, ou encore lorsqu'il manque d'égards ou de respect envers autrui.

CICERON, *De officiis*, 3,5,21. *Detrahere igitur alteri aliquid et hominem hominis incommodo suum commodum augere magis est contra naturam quam mors, quam paupertas, quam dolor, quam cetera quae possunt aut corpori accidere aut rebus externis* 19.

La loi naturelle constitue la loi suprême. Elle est immuable, vaut pour tous les peuples et est indépendante du temps et de l'espace où elle s'applique. Elle reste la même toujours et partout.

CICERON, *De republica*, 3,22,33. *Est quidem vera lex recta ratio, naturae congruens, diffusa in omnis, constans, sempiterna, (...). Nec erit alia lex Romae, alia Athenis, alia*

18 Traduction : "Il est donc une chose que tous doivent se donner pour but : que l'intérêt de chacun soit le même que celui de tous, pris dans leur ensemble; car si chacun doit tirer à soi l'intérêt, ce sera la dissolution de toute association humaine. Et même, si la nature prescrit que l'homme veuille qu'on prenne soin de l'homme, quel qu'il soit, pour cette raison même qu'il est homme, il suit nécessairement, selon la même nature, que l'intérêt de tous est l'intérêt commun". Voir également CICERON, *De officiis*, 1,10,31. 3,17,68. *De legibus*, 1,5,16. *De finibus bonorum et malorum*, 3,19,64. Cf. COSTA, *Cicerone giureconsulto*, vol. 1, p. 22. MICHEL, *Rhétorique et philosophie chez Cicéron*, Paris 1960, pp. 475 ss.

19 Traduction : "Donc, enlever à autrui quelque chose, et qu'un homme, au détriment d'un homme, augmente son bien, cela va plus contre la nature que la mort, que la pauvreté, que la douleur, que tous les autres maux qui peuvent arriver au corps ou aux biens extérieurs". Voir également CICERON, *De officiis*, 1,7,23. 1,9,29. 1,10,31. 1,16,51. 3,6,26. *De finibus bonorum et malorum*, 1,16,50. 3,19,64. *Pro Milone*, 4,10. Cf. COSTA, *Cicerone giureconsulto*, vol. 1, pp. 19-20.

nunc, alia posthac, sed et omnes gentes et omni tempore una lex et sempiterna et inmutabilis continebit (...) ²⁰.

Le *ius civile* quant à lui est le droit positif, la *lex scripta*, de la *civitas*. Il émane de la volonté collective des membres appartenant à la même *civitas*. Il vise à rechercher et garantir ses intérêts et son bien.

CICERON, *De inventione*, 1,38,68. *Omnes leges, iudices, ad commodum reipublicae referre oportet, et eas ex utilitate communi, non ex scriptione, quae in litteris est, interpretari. (...) Nemo enim leges legum causa salvas esse vult, sed reipublicae, quod ex legibus omnes rempublicam optime putant administrari* ²¹.

Le *ius civile* est différent d'un peuple à l'autre. Les lois humaines dont se dote un peuple ne sont pas nécessairement indispensables pour un autre peuple. Une règle utile à un moment donné ne le sera pas forcément des années plus tard. Toutefois, Cicéron reconnaît que le *ius civile* possède une base commune avec le *ius naturale*, mais il ne peut jamais coïncider en tous points avec ce dernier. Il doit obligatoirement s'adapter aux besoins et aux impératifs de la *civitas* à laquelle il s'applique.

CICERON, *De legibus*, 1,6,18. *Igitur doctissimis viris proficisci placuit a lege, haud scio an recte, si modo, ut idem definiunt, lex est ratio summa, insita in natura, quae iubet ea quae*

²⁰ Traduction : "Il existe certes une vraie loi, c'est la droite raison; elle est conforme à la nature, répandue chez tous les hommes; elle est immuable et éternelle; (...) Elle sera la même à Rome et à Athènes; la même maintenant et plus tard. Bref, cette loi unique, éternelle et immuable s'imposera à toutes les nations et à tous les temps (...)". Voir également CICERON, *De legibus*, 1,6,19. Cf. MICHEL, Rhétorique et philosophie chez Cicéron, pp. 475 ss.

²¹ Traduction : "Toutes les lois, magistrats, doivent se rapporter à l'intérêt de la patrie; c'est dans ce sens qu'il faut les entendre plutôt que dans le sens littéral. (...) Car ce n'est pas pour la loi elle-même que la loi doit être inviolable, mais pour la patrie, dont la sûreté repose sur les lois". Voir également CICERON, *Pro Caecina*, 2,5. 17,49. 25,70. 26,74-75.

facienda sunt, prohibetque contraria. Eadem ratio, cum est in hominis mente confirmata et perfecta, lex est ²².

La loi de la nature est parfaite, alors que la loi écrite, dont les auteurs ne sont que des hommes, se contente de l'imiter et de s'en rapprocher. Cette dernière est changeante, périssable et souvent dépendante du hasard. Les imperfections qu'elle comporte n'atteignent nullement la *lex non scripta*.

CICERON, *De legibus*, 2,5,11. *Adsentior frater, ut quod est rectum verumque, aeternum quoque sit, neque cum litteris, quibus scita scribuntur, aut oriatur aut occidat* ²³.

Avec de telles considérations, nous voyons que Cicéron est à mi-chemin entre la philosophie et le droit. Il s'applique à faire répercuter sur ce dernier des notions qui appartiennent à la philosophie. D'ailleurs lui-même est convaincu que l'avocat a besoin de la sagesse des philosophes pour interpréter correctement les institutions et les lois ²⁴.

Nous l'avons vu, la loi de la nature existe pour assurer le bien de tous les hommes, quelle que soit leur condition sociale. Comme les stoïciens, Cicéron reconnaît que les esclaves aussi sont des hommes et qu'ils doivent être traités comme tels. Toutefois, lui-même n'a jamais

²² Traduction : "Donc des personnages très savants ont convenu de prendre comme point de départ la Loi : à juste titre, sans doute, si, comme ils la définissent, la Loi est la raison souveraine incluse dans la nature, qui nous ordonne ce que nous devons faire et nous interdit le contraire. Cette raison, lorsqu'elle s'appuie et se réalise dans la pensée de l'homme, est encore la loi". Voir également CICERON, *De legibus*, 1,16,43. 2,24,61. *De inventione*, 2,22,65. *Partitiones oratoriae*, 37,130. *De officiis*, 3,17,71. *De republica*, 3,8,13. 3,11,18.

²³ Traduction : "Mon frère, je pense avec toi que ce qui est juste et véritable est aussi éternel et ne saurait naître ou disparaître avec les textes écrits sous lesquels on consigne les mesures adoptées". Voir également CICERON, *De legibus*, 1,10,28. *Pro Milone*, 4,10. Cf. MICHEL, *Rhétorique et philosophie chez Cicéron*, pp. 475 ss.

²⁴ Cf. MICHEL, *Rhétorique et philosophie chez Cicéron*, pp. 445 ss.

songé à remettre en question l'existence même de la classe servile ²⁵. Et, comme nous le verrons plus bas, quand il parle de la torture judiciaire, bien qu'il n'envisage à aucun moment sa suppression, malgré sa préférence pour les déclarations spontanées par rapport à celles extorquées par la violence, jamais il ne conçoit de l'étendre aux hommes libres ²⁶.

B. Cicéron et la torture judiciaire

Le grand philosophe traite de la torture judiciaire à de nombreuses reprises tout au long de son imposante oeuvre. Il en parle généralement avec une certaine indifférence, comme d'une procédure établie, justement, depuis des siècles et que personne ne songerait à remettre en cause. Il la considèrerait telle qu'elle se présentait dans la réalité, c'est-à-dire une partie intégrante et nécessaire de l'appareil judiciaire.

Toutes les informations qu'il fournit sur la *quaestio* et les *tormenta* sont très importantes pour comprendre la structure de ce

²⁵ Cf. MICHEL, Rhétorique et philosophie chez Cicéron, pp. 496.

²⁶ Sur les idées juridiques et philosophiques de Cicéron, Cf. notamment : GREENIDGE, *The Legal Procedure of Cicero's Time*, Oxford 1901. LENGLE, *Römisches Strafrecht bei Cicero und den Historikern*, Leipzig-Berlin 1934. PALLASSE, *Cicéron et les sources de droits*, Paris 1945. RAMBAUD, *Cicéron et l'histoire romaine*, Paris 1952-1953. HUNT, *The Humanism of Cicero*, Melbourne 1954. VALENTE, *L'éthique stoïcienne chez Cicéron*, Paris 1956. LEVY, *Cicéron et la preuve judiciaire*, Paris 1959. MICHEL, *Rhétorique et philosophie chez Cicéron*, Paris 1960. GRIMAL, *Cicéron fut-il un philosophe ?* in REA 64, Bordeaux 1962. COSTA, *Cicerone giureconsulto*, 2 vol., Roma 1964. MICHEL, *La philosophie de Cicéron avant 54*; in REA 67, Bordeaux 1965. WIEACKER, *Cicero als Advocat*, Berlin 1965. PUGLIESE, *Aspetti giuridici della pro Cluentio di Cicerone*; in IURA 21 (1970), pp. 155 ss. STOCKTON, *Cicero, A Political Biography*, London 1971. GÖRLER, *Untersuchungen zu Ciceros Philosophie*, Heidelberg 1974. BONA, *Cicerone tra diritto e oratoria*, Como 1984. CLASSE, *Recht, Rhetorik, Politik : Untersuchungen zu Ciceros rhetorischer Strategie*, Darmstadt 1985. Ajni que la notice suivante : MICHEL, *Cicéron*; in *Dictionnaire des philosophes*, Paris 1984, pp. 536-543.

moyen de preuve et pour saisir la manière dont s'articulaient son mécanisme et ses modalités à l'époque républicaine. Cependant, les renseignements du grand avocat sont souvent trop succincts et fragmentaires pour permettre de se rendre compte avec exactitude du crédit qu'il accordait personnellement à un tel procédé.

En effet, la plupart du temps son opinion n'est pas explicitement énoncée, mais il faut la déduire, l'interpréter. Toutefois, par chance, plusieurs textes sont plus clairs et dévoilent certains aspects de la pensée de Cicéron. Ils prouvent que ses idées sur la torture judiciaire n'étaient pas différentes de celles des gens de son époque.

Tout d'abord, dans un fragment de son fameux plaidoyer *Pro Milone*, il semble la légitimer pleinement lorsqu'il s'agit de clarifier l'établissement des faits dans une procédure pénale.

CICERON, *Pro Milone*, 21, 57 *in fine*. *Quid opus est tortore ? Quid quaeris ? Occideritne ? occidit; iure an iniuria ? nihil ad tortorem; facti enim in eculeo quaestio est, iuris in iudicio* 27.

Dans un autre passage, tiré des *Partitiones oratoriae*, Cicéron justifie la torture en tant qu'héritage heureux des ancêtres qui auraient sans doute abandonné ce moyen de preuve s'ils ne l'avaient pas trouvé efficace. Mais il ne l'accepte que pour les esclaves, s'étonnant même de certains peuples grecs qui l'étendaient aux hommes libres et aux citoyens. Un peu plus loin, il souligne la nécessité d'appliquer la question avec impartialité et le besoin de comparer les déclarations obtenues aux preuves matérielles et aux présomptions.

CICERON, *Partitiones oratoriae*, 34,117 *in fine* et 34,118. *Sin quaestiones habitae aut postulatio ut habeantur causam adiuvabunt, confirmandum primum genus erit quaestionum; dicendum de vi doloris, de opinione maiorum, qui rem totam,*

27

Traduction : "Qu'est-il besoin du bourreau ? Que voulez-vous savoir ? Si Milon a tué Clodius ? Il l'a tué. S'il en avait ou non le droit ? Cela ne concerne pas le bourreau. La question de fait relève du chevalet de torture; la question de droit des tribunaux".

nisi probassent, certe repudiassent; de institutis Atheniensium, Rhodiorum, doctissimorum hominum, apud quos etiam, id quod acerbissimum est, liberi civesque torquentur. (...) Tum facienda fides diligenter esse et sine cupiditate quaesitum, dictaque quaestionis argumentis et coniectura ponderanda ²⁸.

Toutefois, le texte le plus parlant est certainement un fragment des Topiques, où Cicéron révèle son penchant favorable pour ce mode de preuve en expliquant clairement que l'expression de la vérité se trouve dans les déclarations des personnes épuisées par les tortures les plus terribles.

CICERON, Topiques, 20,74. Facit etiam necessitas fidem, quae tum a corporibus, tum ab animis nascitur. Nam et verberibus, tormentis, igni fatigati quae dicunt, ea videtur veritas ipsa dicere, et quae perturbationibus animi, dolore, cupiditate, iracundia, metu, quia necessitatis vim habent, afferunt auctoritatem et fidem ²⁹.

On le voit, le grand orateur ne se démarque nullement de la pensée traditionnelle de son époque, dans laquelle il aurait été

²⁸ Traduction : "Si la question a été appliquée ou si l'on a réclamé qu'elle le fût, et que cela puisse servir la cause, il faut d'abord justifier l'utilité de la question : on parlera de l'effet de la douleur, de l'opinion de nos ancêtres, qui, assurément, auraient complètement supprimé ce moyen probatoire, s'ils ne l'avaient approuvé, des règles suivies par les Athéniens, les Rhodiens, peuples très éclairés, qui cependant poussent la rigueur jusqu'à mettre à la question des hommes libres et des citoyens. (...) A cet endroit, il faut bien établir que la question a été appliquée soigneusement et sans partialité, et peser les réponses obtenues à la question, en les comparant aux preuves matérielles et conjecturales".

²⁹ Traduction : "La conviction est produite aussi par une force irrésistible, venant soit du corps soit de l'âme. En effet, le langage tenu par ceux qu'ont épuisés les verges, la question ou le feu, semble l'expression même de la vérité, d'autre part, celui qui est arraché par des passions de l'âme, ressentiment, désir, colère, crainte, qui ont la puissance d'une force irrésistible, a de l'autorité et un pouvoir de conviction". Cf. MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, p. 69.

impensable et prématuré de s'élever contre le principe même de la torture. Cela aurait constitué un véritable non-sens.

En outre, l'éducation stoïcienne de Cicéron n'est pas étrangère à son acceptation de ce procédé générateur de souffrances. Sa fidélité à la doctrine de Zénon est réelle. Parlant de la douleur à maintes reprises ³⁰, il affirme qu'elle ne constitue pas le mal suprême. D'autres maux, comme le déshonneur, l'ignominie ou la turpitude, sont bien pires. Ce qu'il réprouve, c'est la faiblesse devant la douleur. S'il paraît honteux et méprisable pour un homme de crier ou de se lamenter sous la douleur, il est au contraire moralement beau et digne de la supporter avec courage. Il en découle que si l'on parvient à se concentrer sur ces valeurs nobles, la douleur s'efface devant la vertu.

CICERON, *Tusculanes*, 2,12,31. *Quare si, ut initio concessisti, turpitudine peius est quam dolor, nihil est plane dolor. Nam dum tibi turpe nec dignum viro videbitur gemere, eiulare, lamentari, frangi, debilitari dolore, dum honestas, dum dignitas, dum decus aderit, tuque in ea intuens te continebis, cedet profecto virtuti dolor et animi inductione languescet. Aut enim nulla virtus est aut contemnendus omnis dolor* ³¹.

Par contre, Cicéron s'écarte des stoïciens lorsqu'il reconnaît que la douleur, tout en n'étant pas un mal moral, reste malgré tout un mal physique. Il la conçoit comme une chose mauvaise, désagréable pour l'homme, contre nature, redoutable et pénible à supporter. Mais elle ne constitue pas le plus grand mal. En cela, il s'oppose à Zénon,

³⁰ Par exemple : CICERON, *De finibus bonorum et malorum*, 3,13,42. *Philippiques*, 11,3,7. *Tusculanes*, 2,12,28-31. 5,5,13. 5,9,24. Etc.

³¹ Traduction : "C'est pourquoi, s'il est vrai que la honte est chose pire que la douleur, ainsi que tu l'as accordé au début, la douleur n'est à vrai dire plus rien. Du moment en effet qu'il te paraîtra honteux et indigne d'un homme de gémir, de crier, de se lamenter, de se laisser briser et paralyser par la douleur, du moment que la beauté morale, la dignité, l'honneur t'assisteront et que, les yeux fixés sur eux, tu resteras maître de toi-même, assurément la douleur s'effacera devant la vertu, et ta ferme résolution la réduira à l'impuissance. En effet, ou bien la vertu n'est rien de réel, ou bien il faut mépriser n'importe quelle douleur".

qui lui ne considère pas du tout la douleur comme un mal et ceci dans toutes ses formes et de manière absolue.

CICERON, *Tusculanes*, 2,12,29. *Concludunt ratiunculas Stoici, cur non sit malum; quasi de verbo, non de re laboretur. Quid me decipis, Zeno? Nam cum id, quod mihi horribile videtur, tu omnino malum negas esse, capior et scire cupio quo modo id quod ego miserrimum existimem ne malum quidem sit. « Nihil est », inquit, « malum, nisi quod turpe atque vitiosum est »* 32.

Par conséquent, il va de soi que si l'épreuve et la souffrance ne constituent pas des maux, il n'y a aucune raison éthique de combattre le principe même de la torture.

Il serait malgré tout erroné de penser que Cicéron était un adepte inconditionnel de la torture judiciaire et que jamais il n'émit le moindre doute quant au bien-fondé de ce moyen de preuve. Il est vrai qu'à aucun moment dans ses oeuvres il ne condamna ouvertement ce procédé comme tel. Jamais il ne se prévalut de critères moraux pour l'attaquer. Jamais non plus des motifs d'humanité n'entrèrent en ligne de compte. La société romaine tout entière n'était évidemment pas mûre pour ce genre de considérations. Toutefois, nous possédons des textes qui montrent que le grand avocat s'interrogeait parfois sur l'efficacité ou la valeur réelle de la torture, autrement dit sur son aptitude à soutirer des informations qui soient conformes à la vérité.

Dans un passage du *Pro Cluentio*, déjà cité plus haut, il dénonce les méthodes d'une femme Sassia, laquelle, en faisant soumettre un esclave à la question de manière répétée, sans obtenir

32

Traduction : "Les Stoïciens forment de petits syllogismes pour établir que la douleur n'est pas un mal, tout comme si le mot et non la chose faisait difficulté. Pourquoi me duper, Zénon ? Car, lorsque tu affirmes que la douleur, qui me paraît effrayante, n'est pas du tout un mal, je suis séduit, je désire savoir comment il se peut faire qu'une chose telle qu'elle me paraît à moi le comble du malheur, ne soit même pas un mal. « Rien », dit-il, « n'est un mal, si ce n'est la honte et le vice »". Cf. VALENTE, *L'éthique stoïcienne chez Cicéron*, pp. 289-294.

aucune révélation de sa part, cherchait manifestement à lui arracher de fausses déclarations.

CICERON, *Pro Cluentio*, 63,177. (...) *quidam ex advocatis, homo et honoribus populi ornatus et summa virtute praeditus, intellegere se dixit non id agi ut verum inveniretur sed ut aliquid falsi dicere cogerentur* ³³.

Dans un autre plaidoyer, Cicéron affirme que les pulsions ou les sentiments ressentis par l'individu torturé sont essentiellement commandés par la douleur physique. La passion, l'espérance et surtout la crainte enlèvent aux dépositions toute sincérité et partant toute crédibilité.

CICERON, *Pro Sulla*, 28,78. *Quaestiones nobis servorum accusator et tormenta minitatur. In quibus quamquam nihil periculi suspicamur, tamen illa tormenta gubernat dolor, moderatur natura cuiusque cum animi tum corporis, regit quaesitor, flectit libido, corrumpit spes, infirmat metus, ut in tot rerum angustiis nihil veritati loci relinquatur* ³⁴.

Il utilise les mêmes arguments dans un fragment des *Partitiones oratoriae*. Sous les tourments, les témoignages recueillis sont souvent ambigus, voire contradictoires. La peur de la souffrance peut même pousser certains individus à s'accuser eux-mêmes faussement. D'autres, moins sensibles à la douleur ou habitués aux sévices, peuvent même aller jusqu'à accuser à tort des personnes qu'ils détestent. Cicéron en conclut que la torture ne constitue pas à elle

³³ Traduction : "Alors un des amis convoqués, personnage distingué par les honneurs du peuple et doué du plus haut mérite, déclara bien comprendre qu'il ne s'agissait pas de découvrir la vérité mais d'extorquer une fausse déclaration". Cf. plus haut, chapitre III, section 5, note 70.

³⁴ Traduction : "L'accusateur nous menace de faire subir la question à nos esclaves. Bien que nous pensions n'avoir rien à craindre de cela, il n'en est pas moins vrai que dans ces tortures c'est la douleur qui règne; que tout dépend du tempérament physique et moral de chacun; que le magistrat instructeur agit en maître, que la passion fausse les témoignages, que l'espérance les altère, que la crainte leur enlève toute valeur, si bien que parmi tant d'entraves la vérité ne peut se faire jour".

seule une preuve suffisante de culpabilité. C'est pourquoi il préconise de chercher à confirmer par d'autres moyens les déclarations des personnes questionnées.

CICERON, *Partitiones oratoriae*, 14,50. *Saepe etiam quaestionibus resistendum est, quod et dolorem fugientes multi in tormentis ementiti persaepe sint morique maluerint falsum fatendo, quam verum dicendo dolore; multi etiam suam vitam neglexerint, ut eos qui his cariores quam ipsi sibi essent liberarent; alii autem aut natura corporis aut consuetudine dolendi aut metu supplicii ac mortis vim tormentorum pertulerint; alii ementiti sint in eos, quos oderant. Atque haec exemplis firmanda sunt* ³⁵.

Notons encore que dans la *Rhetorica ad Herennium*, qui lui est attribuée, Cicéron fait en quelque sorte le bilan de la torture judiciaire, lorsqu'il énumère et commente les moyens de preuve. Il dit ce qu'il y voit de positif et de négatif. Il donne toute une série d'arguments en faveur et à l'encontre de la question. Toutefois, on ne trouve pas d'idées nouvelles par rapport aux autres sources cicéroniennes déjà citées. Nous rapportons néanmoins ce passage *in extenso*.

CICERON, *Rhetorica ad Herennium*, 2,7,10. *A quaestionibus dicemus cum demonstrabimus maiores veri inveniendi causa tormentis et cruciatu voluisse quaeri et summo dolore homines cogi ut quicquid sciant dicant. Et praeterea confirmatio haec erit disputatio si quae dicta erunt argumentando isdem viis quibus omnis coniectura tractatur trahemus ad veri similem suspicionem; idemque hoc in testimoniis facere oportebit.*

35

Traduction : "Il faut souvent aussi s'élever contre les dépositions faites à la question, parce qu'on peut dire que, pour fuir la douleur, bien des gens ont souvent menti à la torture et ont mieux aimé faire un faux aveu et mourir que de dire la vérité et de souffrir. Beaucoup aussi ont fait le sacrifice de leur vie pour sauver (par un faux aveu) ceux qui leur étaient plus chers qu'eux-mêmes. D'autres, par contre, naturellement moins sensibles, ou habitués à souffrir, ou craignant le supplice et la mort, ont supporté toute la cruauté des tortures. D'autres ont accusé faussement ceux qu'ils haïssaient. Il faut appuyer toutes ces allégations par des exemples".

Contra quaestiones hoc modo dicemus : primum maiores voluisse certis in rebus interponi quaestiones cum quae vere dicerentur sciri, quae falso in quaestione pronuntiarentur refelli possent, hoc modo : quo in loco quid positum sit, et si quid esset simile quod videri aut aliquo simili signo percipi posset; deinde dolori credi non oportere, quod alius alio recentior sit in dolore, quod ingeniosior ad comminiscendum, quod denique saepe scire aut suspicari possit quid quaesitor velit audire; quod cum dixerit intellegat sibi finem doloris futurum. Haec disputatio conprobabitur si refellemus quae in quaestionibus erunt dicta probabili argumentatione; idque partibus coniecturae quas ante exposuimus facere oportebit ³⁶.

En définitive, nous pouvons dire que Cicéron, respectueux du droit romain, ne contesta jamais le caractère légal de la question infligée en tant que moyen de preuve. Le problème qui se posait à lui était de pure logique : Les supplices constituaient-ils la méthode adéquate pour découvrir la vérité ? Sa seule préoccupation et la seule véritable critique qu'il formula contre ce procédé était la crainte de soutirer des mensonges, de faire avouer n'importe quoi aux accusés, et

36

Traduction : "En faveur des interrogatoires sous la torture nous montrerons que c'est pour découvrir la vérité que nos ancêtres ont voulu employer question et supplices et forcer par une vive souffrance les hommes à dire tout ce qu'ils savent. En outre cette argumentation sera plus forte si nous rendons les aveux vraisemblables en usant des mêmes preuves que celles que l'on emploie dans toute cause conjecturale. Il faudra procéder de même pour les témoignages. Contre les tortures nous parlerons ainsi : nous commencerons par dire que nos ancêtres ont voulu que ces interrogatoires interviennent dans des cas précis quand on pouvait s'assurer de la véracité des aveux ou réfuter les mensonges échappés sous la torture, par exemple pour savoir où a été placé tel objet ou pour résoudre tout problème analogue dont la solution peut être constatée *de visu* ou par une preuve du même ordre. Nous ajouterons qu'il ne faut pas s'en rapporter à la douleur parce qu'un individu y résiste mieux qu'un autre, que tel autre a plus d'imagination, qu'enfin l'on peut souvent savoir ou deviner ce que le juge veut entendre et que l'on comprend qu'en le disant on mettra un terme à ses souffrances. Cette critique sera renforcée si nous réfutons par une argumentation convaincante les aveux obtenus sous la torture; il faudra le faire grâce aux moyens de la cause conjecturale que nous avons précédemment exposés".

parfois rien du tout³⁷. Terminons enfin en rappelant une fois encore que dans l'oeuvre de Cicéron on ne trouve pas de trace d'une condamnation de la torture sur la base de critères moraux.

§ 2. Sénèque

A. La morale de Sénèque

L'illustre philosophe Lucius Annaeus Seneca naquit à Cordoue, en Bétique³⁸. L'année de sa naissance est incertaine; on la situe généralement entre l'an 4 avant J-C et l'an 4 de notre ère. Très jeune il se rendit à Rome où il étudia d'abord l'éloquence, puis la philosophie. Il eut comme maîtres des stoïciens et des pythagoriciens, et parmi ces derniers spécialement Sotion d'Alexandrie, un mystique dont il suivit l'enseignement avec ferveur et enthousiasme. Celui-ci lui fit découvrir les grandeurs et les vertus de l'ascétisme.

Sénèque n'eut jamais la prétention de construire un nouveau courant philosophique. Tous les principes qu'il préconisa, il les trouva

³⁷ CHEVAILLER, Torture; in DDC, vol. 7, pp. 1295 et 1311. MICHEL, Rhétorique et philosophie chez Cicéron, p. 495-497.

³⁸ Sur la vie de Sénèque, Cf. notamment les ouvrages généraux suivants : WALTZ, Vie de Sénèque, Paris 1909. FAIDER, Etudes sur Sénèque, Gand 1921. BAILLY, La vie de Sénèque, Paris 1929. LANA, Lucio Anneo Seneca, Torino 1955. KÜHNEN, Seneca und die römische Geschichte, München 1962. GRIMAL, Sénèque, sa vie, son oeuvre, Paris 1966. AUBENQUE-ANDRE, Sénèque, Paris 1971. ROZELAAR, Seneca, Amsterdam 1976. GRIMAL, Sénèque ou la conscience de l'Empire, Paris 1991. MAURACH, Seneca, Leben und Werk, Darmstadt 1991. Ainsi que les notices suivantes : LAROUSSE, Sénèque; in Grand dictionnaire universel du XIXe siècle, vol. 14, pp. 539-541. MARCHESI, Sénèque le philosophe; in Dictionnaire biographique des auteurs de tous les temps et de tous les pays, vol. 4, pp. 289-291. GRIMAL, Sénèque; in Dictionnaire des philosophes, pp. 2360-2362. MOURRE, Dictionnaire de l'histoire, Paris 1990, p. 805.

chez les pythagoriciens et surtout chez les stoïciens. Toutefois, lui-même n'était pas un stoïcien rigoureux; il était plutôt indépendant et n'hésitait pas à puiser chez les épicuriens des formules et des idées, qui, une fois approfondies, se révélèrent en bien des points communes aux deux doctrines pourtant fondamentalement opposées. Du reste Epicure est cité de très nombreuses fois dans son oeuvre, et rarement de manière malveillante. A titre d'exemples :

SENEQUE, *De constantia sapientis*, 15,4. *Ne putes istam stoicam esse duritiam, Epicurus, quem vos patronum inertiae vestrae assumitis putatisque mollia ac desidiosa praecipere et ad voluptates ducentia : « Raro, inquit, sapienti fortuna intervenit ». Quam paene emisit viri vocem ! Vis tu fortius loqui et illam ex toto summovere* ³⁹.

SENEQUE, *De constantia sapientis*, 16,1-2. *Epicurus ait iniurias tolerabiles esse sapienti, nos iniurias non esse. (...) Uter verius dicat videbimus; ad contemptum quidem iniuriae uterque consentit* ⁴⁰.

La morale de Sénèque est avant tout une morale individuelle. Elle recommande à l'homme de renoncer aux biens matériels et de maîtriser ses passions. Elle donne la possibilité de parvenir à une vie heureuse à force de courage, de privations et d'abstinence.

La vertu constitue le bien suprême, le « souverain bien » (ce qui est *honestum*), c'est-à-dire l'idéal que chaque personne cherche à

39 Traduction : "Et ne mets pas ceci sur le compte de l'insensibilité stoïcienne. Epicure, sous le couvert de qui vous placez votre mollesse et qui recommande, à vous entendre, l'indolence, la paresse et la recherche des jouissances, Epicure a dit : « Il est rare que la fortune ait prise sur le sage ». Voilà presque parler en homme ! Allons ! un peu d'énergie : mets-là tout à fait hors de cause".

40 Traduction : "Epicure professe que le sage doit supporter les injures, et nous qu'il n'y a pas d'injures pour le sage. (...) Des deux doctrines nous verrons laquelle a raison; mais en tout cas toutes deux s'accordent à mépriser l'injure". Voir également parmi tant d'autres SENEQUE, *De otio*, 3,2. *De vita beata*, 18,1. *Epistulae ad Lucilium*, 2,20,9. 2,20,11. 2,21,3-5. 3,22,5. 3,26,8. 9,79,15-16. Etc.

atteindre. Il est supérieur à tous les autres biens parce qu'il est impérissable.

SENEQUE, *De vita beata*, 7,3-4. *Altum quiddam est virtus, excelsum et regale, invictum infatigabile (...). Summum bonum immortale est, nescit exire nec satietatem habet nec paenitentiam : numquam enim recta mens vertitur nec sibi odio est nec quicquam mutavit a vita optima* ⁴¹.

Seulement, pour devenir vertueux, il convient de vivre selon la nature (*secundum naturam*), autrement dit selon la raison. Car la raison s'inspire de la nature; elle est en tous points en conformité avec elle. L'homme sage est celui qui vit en accord avec la nature et par conséquent selon la raison.

SENEQUE, *De vita beata*, 8,1 (*in fine*). *Natura enim duce utendum est : hanc ratio observat, hanc consulit* ⁴².

De par son essence même, l'homme possède en lui tout ce qui est nécessaire pour parvenir au souverain bien. Pour réussir à l'atteindre, cela ne dépend que de lui. Néanmoins, on trouve dans chaque personne à côté de sa nature « raisonnable », une nature « sensible » ou « sentimentale », qui comprend toutes les réactions affectives dont l'homme peut être la proie. Il s'agit principalement du plaisir, de la douleur morale et de la crainte. Pour qu'un individu parvienne à l'état de sagesse, il faut que sa raison l'emporte sur sa sensibilité, qu'elle le délivre des obstacles que sont les émotions. Dans le cas contraire, l'homme sombre dans le délabrement moral et, partant, dans le mal.

41 Traduction : "La vertu est quelque chose d'élevé, de noble, de royal même, d'invincible, d'inlassable (...). Le souverain bien est immortel; il ne cherche pas à s'évader; il ne comporte ni satiété, ni regret; jamais une âme droite ne tourne, ne se prend en haine et ne change rien de sa vie qui est la meilleure". Voir également SENEQUE, *Epistulae ad Lucilium*, 8,71,18 (*in fine*).

42 Traduction : "Car c'est la nature qu'on doit prendre comme guide; c'est elle que la raison observe, elle qu'elle consulte".

Tout au long de son oeuvre, Sénèque énonce différents moyens susceptibles d'aider l'homme à tendre vers le souverain bien. Citons les principaux :

1) **Le mépris de l'argent**, des richesses et des biens matériels en général, qui, par définition, sont périssables. Il faut savoir rester pauvre pour conquérir la paix et le calme intérieurs.

SENEQUE, *De tranquillitate animi*, 8,1. *Transeamus ad patrimonia, maximam humanarum aerumnarum materiam* ⁴³.

SENEQUE, *De tranquillitate animi*, 8,5. *Non te pudet, quisquis divitiis astupes ? Respice aegedum mundum : nudos videbis deos, omnia dantes, nihil habentes. Hunc tu pauperem putas an diis immortalibus similem, qui se fortuitis omnibus exuit ?* ⁴⁴

2) **Le mépris de toutes les passions** telles que l'ambition, la gloire, l'honneur, mais aussi la haine, la colère et la vengeance; car il s'agit là de trépidations de l'âme, qui vont à l'encontre de la raison et qui détournent l'individu du chemin qui conduit vers l'autonomie intérieure.

SENEQUE, *De ira*, 3,3,3. *Quid ergo ? Sanum hunc aliquis vocat qui velut tempestate correptus non it sed agitur et furenti malo servit, nec mandat ultionem suam sed ipse eius exactor animo simul ac manu saevit, carissimorum eorumque quae mox amissa fleturus est carnifex ?* ⁴⁵

43 Traduction : "Passons à la possession des richesses, principale source des misères des hommes".

44 Traduction : "N'est-ce pas une honte que d'être fasciné par la richesse ? Allons ! tourne-toi vers le ciel : tu y verras des dieux dépourvus, donnant tout, ne gardant rien pour eux. Est-il donc pauvre, à ton sens, ou semblable aux dieux immortels, l'homme qui se dépouille de tous les biens qui dépendent de la fortune ?" Voir également SENEQUE, *De tranquillitate animi*, 1,5-7. 9,2. *De providentia*, 5,2 et 6,2.

45 Traduction : "Comment ! Appeler sensé celui qui, saisi comme par un ouragan, est emporté plutôt qu'il ne va, devient l'esclave d'un délire

3) **Le mépris de l'injure, des maladies, des tortures et de la souffrance.** L'homme vertueux se voit obligé d'affronter ces maux qui font partie intégrante de la vie, mais il doit rester impassible devant eux et ne pas ressentir leur mainmise. Sa morale lui commande de s'élever au-dessus de ces coups du hasard; mieux encore, il les utilisera pour mesurer son niveau de sagesse.

SENEQUE, *Epistulae ad Lucilium*, 9,78,16 (in fine). *Nos quoque evincamus omnia, quorum praemium non corona nec palma est nec tubicen praedicationi nominis nostri silentium faciens sed virtus et firmitas animi et pax in ceterum parta, si semel in aliquo certamine debellata fortuna est* ⁴⁶.

SENEQUE, *Epistulae ad Lucilium*, 7,65,24. *Serviant ergo deteriora melioribus : fortes simus adversus fortuita : non contremescamus iniurias, non vulnera, non vincula, non egestatem* ⁴⁷.

SENEQUE, *De constantia sapientis*, 2,4 (in fine). *Tutus est sapiens, nec ulla affici aut iniuria aut contumelia potest* ⁴⁸.

4) **L'indifférence devant la mort.** Pour vivre heureux, l'individu a besoin de vaincre son angoisse de la mort;

furieux, ne confie à personne le soin de sa vengeance, mais, se faisant justice lui-même, sévit à la fois de l'esprit et du geste et devient le bourreau de ses plus chères affections, de ce dont bientôt il déplorera la perte". Voir également SENEQUE, *De ira*, 3,4,4. *De constantia sapientis*, 8,3 et 9,3.

46 Traduction : "Nous aussi, sachons tout surmonter. Le prix de la victoire n'est pas une couronne, une palme ou la fanfare du trompette commandant le silence avant la proclamation de notre nom, mais la vertu, la fermeté d'âme, la paix pour toujours assurée, si une fois, en quelque rencontre, nous avons mis la Fortune hors de combat".

47 Traduction : "Soyons fermes contre les accidents du sort; ne redoutons ni les mauvais traitements ni les plaies ni les chaînes ni la pénurie".

48 Traduction : "Non, le sage est à l'abri de tout : ni injure ni offense ne sont capables de l'atteindre". Voir également SENEQUE, *De constantia sapientis*, 5,3. 9,3. 16,1-4. *Epistulae ad Lucilium*, 8,71,21. 8,71,27. 9,78,13-15.

autrement l'âme reste emprisonnée et ne peut se tourner vers un bien supérieur. Il faut considérer la mort avec sa raison et non avec ses sentiments. Durant toute sa vie, il faut apprendre à mourir pour se sentir libre.

SENEQUE, *De tranquillitate animi*, 11,4. *Male vivet quisquis nesciet bene mori. Huic itaque primum rei pretium detrahendum est et spiritus inter vilia numerandus* ⁴⁹.

SENEQUE, *Epistulae ad Lucilium*, 3,26,9-10. *Supervacuum forsitan putas id discere, quo semel utendum est : hoc est ipsum, quare meditari debeamus; semper discendum est, quod an sciamus, experiri non possumus. « Meditare mortem » : qui hoc dicit, meditari libertatem iubet* ⁵⁰.

De plus, si l'homme accepte la mort, il supportera d'autant mieux les autres coups du sort. Sénèque va même jusqu'à affirmer que la mort n'est pas un mal.

SENEQUE, *De constantia sapientis*, 8,3. (...) *et scimus mortem malum non esse, ob hoc ne iniuriam quidem, multo facilius alia tolerabimus, damna et dolores, ignominias, locorum commutationes, orbitates, discidia* (...) ⁵¹.

5) La volonté de parvenir à l'état de sagesse. De par sa nature, l'être humain a en lui tout ce qui est essentiel pour

49 Traduction : "Qui ne saura pas bien mourir vivra mal. Il faut donc commencer par dépouiller l'existence de son prestige et par la mettre au rang des choses sans valeur".

50 Traduction : "Tu juges superflu peut-être d'apprendre ce qui n'est applicable qu'une fois. Mais c'est précisément pour cela que s'exercer est nécessaire : il faut étudier sans cesse ce que, faute d'expérience, on n'est pas certain de bien savoir. « Exerce-toi à mourir ». C'est me dire : exerce-toi à être libre". Voir également SENEQUE, *Epistulae ad Lucilium*, 7,65,24. *De tranquillitate animi*, 11,6.

51 Traduction : "(...) si nous savons que la mort n'est pas un mal, ni par conséquent une injure, avec quelle facilité ne supporterons-nous pas tout le reste, dommages et souffrances, flétrissures, changements de séjour, deuils, séparations !" Voir également SENEQUE, *De tranquillitate animi*, 1,14. *Epistulae ad Lucilium*, 9,80,5 (*in fine*).

tendre vers cet idéal qu'est la vertu. Mais encore faut-il qu'il le veuille. La volonté constitue la dynamique indispensable pour permettre aux autres conditions de se réaliser.

SENEQUE, *Epistulae ad Lucilium*, 9,80,3-5. *Quicquid facere te potest bonum, tecum est. Quid tibi opus est, ut sis bonus? velle. (...) Tibi des oportet istud bonum, a te petas* ⁵².

Toutefois, le souverain bien est une valeur qui n'est jamais atteinte complètement; on ne peut que s'en rapprocher. Et pour cela il faut un long exercice de l'esprit, une ascèse. Parfois même il convient de s'octroyer l'aide d'un guide spirituel, de quelqu'un qui donne l'exemple.

SENEQUE, *Epistulae ad Lucilium*, 5,52,2-3. *Nemo per se satis valet ut emergat: oportet manum aliquis porrigat, aliquis educat. (...) Ne hunc quidem contempseris hominem, qui alieno beneficio esse salvus potest: et hoc multum est, velle servari* ⁵³.

On a souvent reproché à Sénèque, déjà à son époque, de mener une vie en contradiction avec les idées morales qu'il professait. En effet, il prêchait la pauvreté et le mépris de toutes les passions, mais lui-même vivait dans le luxe, possédait de l'argent en abondance ⁵⁴ et faisait preuve d'un caractère profondément ambitieux. En outre, il n'hésitait pas à s'entourer des personnalités les plus riches et les plus cultivées de Rome et d'Italie.

52 Traduction: "Tout ce qui peut te rendre bon, tu l'as avec toi. Que te faut-il pour être bon? Vouloir. (...) Il n'y a que toi pour te donner ce bien auquel tu aspires; c'est à toi qu'il te faut le demander". Voir également SENEQUE, *Epistulae ad Lucilium*, 5,52,3 (*in fine*).

53 Traduction: "Nul n'est par lui-même de force à émerger des flots. Il faut quelqu'un qui lui tende la main, quelqu'un qui le tire à la rive. (...) N'aie pas de mépris même pour l'homme qui ne peut obtenir son salut que d'une assistance étrangère: c'est un grand point déjà de vouloir être sauvé".

Dans son dialogue *De vita beata*, l'éminent philosophe tente de se justifier contre les critiques dont il était victime. Toutefois, il prend soin de le faire de manière indirecte, se cachant derrière un discours moraliste à caractère général, mais dans lequel il présente en réalité sa propre apologie.

SENEQUE, *De vita beata*, 17,1 et 17,3. *Si quis itaque ex istis, qui philosophiam collatrant, quod solent dixerit : « Quare ergo tu fortius loqueris quam vivis ? Quare et superiori verba summittis et pecuniam necessarium tibi instrumentum existimas et damno moveris et lacrimas audita coniugis aut amici morte demittis et respicis famam et malignis sermonibus tangeris ? » (...) nunc hoc respondeo tibi : « Non sum sapiens et, ut malivolentiam tuam pascam, nec ero. Exige itaque a me, non ut optimis par sim, sed ut malis melior : hoc mihi satis est, cotidie aliquid ex vitiis meis demere et errores meos obiurgare »*⁵⁵.

Sénèque prétend qu'il faut apprécier les hommes qui essaient de tendre vers la vertu, même s'ils ne le font qu'en pensées ou avec des paroles, et même si leurs efforts n'aboutissent finalement à rien. Car l'effort en soi mérite aussi d'être honoré.

SENEQUE, *De vita beata*, 20,1. *Non praestant philosophi quae loquuntur. Multum tamen praestant quod loquuntur, quod*

54 Tacite rapporte que la fortune de Sénèque s'élevait à trois cents millions de sesterces, TACITE, *Annales*, 13,42. Voir également DION CASSIUS, *Historia Romana*, 61,10.

55 Traduction : "Si donc quelqu'un de ceux qui aboient contre la philosophie répétait son refrain accoutumé : « Pourquoi tes paroles sont-elles plus courageuses que ta vie ? Pourquoi baisses-tu le ton devant tes supérieurs, estimes-tu l'argent, un meuble nécessaire, es-tu sensible à un dommage, verses-tu des larmes en apprenant la mort d'une épouse ou d'un ami, as-tu des égards pour ta réputation et te laisses-tu toucher par les rumeurs malveillantes ? » (...) pour le moment voici ce que je te réponds : « Je ne suis pas sage et (que ta malveillance soit satisfaite) ne le serai pas. Exige donc de moi, non que je sois l'égal des meilleurs, mais seulement meilleur que les méchants; il me suffit de retrancher

honestam mentem concipiunt : nam quidem si et paria dictis agerent, quid esset illis beatius ? Interim non est quod contempnas bona verba et bonis cogitationibus plena praecordia. Studiorum salutarium etiam citra effectum laudanda tractatio est ⁵⁶.

Sénèque affirme que lorsqu'il parle de la vertu et des hommes vertueux, il ne s'inclut nullement parmi ces derniers. Au contraire, il se range du côté des hommes dont les agissements sont bien loin d'être en conformité avec les paroles.

SENEQUE, *De vita beata*, 18,1. *Aliter, inquis, loqueris, aliter vivis. Hoc, malignissima capita et optimo quique inimicissima, Platoni obiectum est, obiectum Epicuro, obiectum Zenoni; omnes enim isti dicebant non quemadmodum ipsi viverent, sed quemadmodum esset ipsis vivendum. De virtute, non de me loquor, et cum vitiis convicium facio, in primis meis facio : cum potuero vivam quomodo oportet* ⁵⁷.

B. Sénèque et la torture judiciaire

Le siècle de Sénèque, le premier après J-C, fut pour le droit pénal romain une période riche en transformations d'ordre procédural.

chaque jour quelque chose de mes vices et de gourmander mes égarements »".

⁵⁶ Traduction : "La pratique des philosophes n'est pas conforme à leurs paroles ? Mais c'est déjà une sorte de pratique, et excellente, que leurs paroles et leurs hautes conceptions; car si leurs actes étaient à la hauteur de leurs paroles, qu'est-ce qui serait plus heureux que ces hommes ? Mais il n'y a pas lieu de mépriser les mots vertueux et les coeurs pleins de pensées vertueuses. S'adonner à des méditations salutaires, même sans résultat pratique, est louable".

⁵⁷ Traduction : "Tu parles d'une façon, dit-on, tu vis d'une autre. Ce reproche, êtres malveillants et hostiles aux plus vertueux, a été fait à Platon, fait à Epicure, fait à Zénon, car tous ils disaient, non comment ils vivaient eux-mêmes, mais comment eux-mêmes auraient dû vivre. C'est de la vertu, non de moi que je parle, et j'élève la voix contre les

Le pouvoir impérial s'immisça de manière toujours plus prononcée dans le domaine de la répression criminelle. La *cognitio extra ordinem* remplaça la procédure de l'*accusatio*, forme typique de l'instruction devant les cours de justice permanentes (*quaestiones perpetuae*)⁵⁸.

Pourtant, au niveau des conceptions sur la torture judiciaire, on ne nota pratiquement pas de changement, sinon que cette dernière devint plus rigoureuse, puisqu'elle commença d'être appliquée toujours plus régulièrement aux hommes libres. Ni Sénèque, ni aucun autre philosophe ou homme politique de son époque ne la contestèrent dans son principe. L'idée même aurait été encore trop novatrice et dérangeante.

En outre, il est évident que la doctrine stoïcienne dont Sénèque était imprégné influença sa philosophie de manière déterminante. Un passage des *Epistulae ad Lucilium* est particulièrement parlant :

SENEQUE, *Epistulae ad Lucilium*, 8,71,21. « *Quid ergo ? inquis, iacere in convivio et torqueri paria sunt ?* » *Hoc mirum videtur tibi ? Illud licet magis admireris : iacere in convivio malum est, iacere in eculeo bonum est, si illud turpiter, hoc honeste fit. Bona ista aut mala non efficit materia, sed virtus : haec ubicumque apparuit, omnia eiusdem mensurae ac pretii sunt* ⁵⁹.

Ce qui étonne chez Sénèque c'est la contradiction évidente dans ses thèses sur la violence. En effet, d'une part il condamna à

vices, contre les miens les premiers; quand je pourrai, je vivrai comme je dois". Voir également SENEQUE, *De vita beata*, 17,3. 19,3. 27,4.

58 Cf. plus haut, chapitre I, sections 3 et 4.

59 Traduction : "« Eh ! quoi, diras-tu, se voir étendu sur un lit de festin ou souffrir les tourments, est-ce que ce sont choses égales ? » Tu t'étonnes ? Voici qui méritera davantage ton étonnement. S'étaler sur un lit de festin est un mal; sur le chevalet de torture, un bien, s'il y a turpitude dans le premier cas, beauté morale dans le second. Ce n'est pas la circonstance matérielle qui détermine dans l'espèce le bien ou le mal, c'est la vertu. N'importe où elle se manifeste, elle donne à tout même mesure et même prix". Cf. GRIMAL, Sénèque ou la conscience de l'Empire, pp. 343 ss.

maintes reprises la barbarie sous toutes ses formes, se démarquant ainsi légèrement des stoïciens, et d'autre part il ne dit jamais rien qui allait à l'encontre de la torture, comme s'il y avait une dissociation totale entre cette dernière et les autres types de sévices.

Sa réprobation de toutes espèces de sauvageries se manifeste spécialement dans son *De ira*. Dans un passage où il traite de la cruauté en général, Sénèque qualifie cette dernière de "vice exotique, venu infecter les moeurs romaines par la canal des conquêtes" ⁶⁰.

SENEQUE, *De ira*, 3,18,1. *Utinam ista saevitia intra peregrina exempla mansisset nec in Romanos mores cum aliis adventiciis vitiis etiam suppliciorum irarumque barbaria transisset* ⁶¹.

Un peu plus loin, il complimente le divin Auguste d'être intervenu pour sauver l'esclave de Vedius Pollion, riche chevalier romain, qui voulait faire périr son serviteur d'une mort effroyable pour avoir cassé une coupe en cristal.

SENEQUE, *De ira*, 3,40,2-3. *Castigare vero irascentem et ultro obirasci incitare est : varie aggredieris blandeque, nisi forte tanta persona eris ut possis iram comminuere, quemadmodum fecit divus Augustus cum cenaret apud Vedium Pollionem. Fregerat unus ex servis eius crustallinum : rapi eum Vedius iussit ne vulgari quidem more periturum : murenis obici iubebatur quas ingentis in piscina continebat. Quis non hoc illum putaret luxuriae causa facere ? Saevitia erat. Evasit e manibus puer et confugit ad Caesaris pedes nihil aliud petiturus quam ut aliter periret, ne esca fieret. Motus est*

⁶⁰ Cf. MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, p. 67. GRAVEN, Une histoire et une mise en accusation de la torture, des origines à nos jours; in RICPT 1949 (III), p. 168. BONGERT, La philosophie pénale chez Sénèque; in Il problema della pena criminale tra filosofia greca e diritto romano, pp. 95-120.

⁶¹ Traduction : "Plût au ciel que cette cruauté s'en fût tenue aux exemples étrangers et que la barbarie des supplices et des colères n'eût passé dans les moeurs romaines avec d'autres vices exotiques".

novitate crudelitatis Caesar et illum quidem mitti, crustallina autem omnia coram se frangi iussit complerique piscinam ⁶².

Nous voyons ainsi que Sénèque ne reste pas insensible à un tel geste d'humanité de l'empereur.

Pourtant, s'il arrivait au grand philosophe de désapprouver la torture, ce n'était évidemment jamais pour des raisons d'humanité ou de morale, mais bien parce qu'elle était parfois détournée de son but premier, à savoir l'obtention d'un aveu ou la réception d'un témoignage, ou qu'elle touchait certaines classes de personnes qui auraient normalement dû en être épargnées. Voyons deux exemples, toujours tirés du *De ira* :

SENEQUE, *De ira*, 3,18,3. *Quid antiqua perscrutor ? Modo C. Caesar Sex. Papinium, cui pater erat consularis, Betilienum Bassum quaestorem suum, procuratoris sui filium, aliosque et senatores et equites Romanos uno die flagellis cecidit, torsit, non quaestionis sed animi causa* ⁶³.

Et dans le chapitre suivant :

SENEQUE, *De ira*, 3,19,1-2. *Ceciderat flagellis senatores : ipse effecit ut dici posset « solet fieri » ; torserat per omnia quae in*

⁶² Traduction : "Mais châtier l'homme irrité, le heurter de front, c'est l'exciter; il faut l'aborder d'une manière détournée et séduisante, à moins que tu ne sois un assez grand personnage pour briser la colère, comme le fit le divin Auguste, un jour qu'il soupait chez Védius Pollion. Un de ses esclaves avait cassé une coupe de cristal; Védius le fit saisir pour lui infliger une mort peu banale; il devait être jeté aux énormes murènes qu'il entretenait dans un vivier. Qui ne supposerait qu'il le faisait par sensualité ? C'était de la cruauté. L'esclave s'échappa des mains qui le tenaient et se réfugia aux pieds de l'empereur pour lui demander seulement de subir un autre genre de mort, de ne pas servir de pâture. L'empereur fut ému par cette étrange cruauté; il fit relâcher l'esclave, briser devant lui toutes les coupes de cristal et combler le vivier".

⁶³ Traduction : "Pourquoi chercher des exemples anciens ? Récemment Caligula frappa de verges le même jour Sextus Papinius, dont le père avait été consul, Betilienus Bassus, son questeur, fils de son procureur, et d'autres sénateurs et chevaliers romains; il les mit à la torture, non pour leur donner la question, mais par caprice".

rerum natura tristissima sunt, fidiculis, talaribus, eculeo, igne, vultu suo. Et hoc loco respondebitur : « Magnam rem, si tres senatores quasi nequam mancipia inter verbera et flammam divisit homo qui de toto senatu trucidando cogitabat, qui optabat ut populus Romanus unam cervicem haberet, ut scelera sua tot locis ac temporibus diducta in unum ictum et unum diem cogeret » ⁶⁴.

Dans le premier cas, Sénèque reproche à Caligula d'avoir frappé et torturé plusieurs personnalités, non pas dans le but de les interroger sous la question, mais par simple caprice ⁶⁵. De plus, dans le premier comme dans le second exemple, l'auteur blâme l'empereur d'avoir appliqué la torture à des citoyens (questeur, sénateurs, chevaliers, etc.), les ravalant ainsi au même rang que les esclaves, et leur retirant du même coup le caractère digne et majestueux qui était le propre de tout citoyen romain.

Ici encore on remarque une antinomie certaine dans les idées du grand philosophe. En effet, bon nombre de fois dans son oeuvre, et spécialement dans le *De beneficiis*, il parle des relations entre hommes libres et esclaves. Très souvent il prend ouvertement la défense de ces derniers et soutient résolument leur caractère

⁶⁴ Traduction : "Il frappait les sénateurs du fouet; il en vint lui-même à ce que l'on pût dire : « C'est l'usage »; il torturait par les instruments les plus sinistres de la nature, les brodequins, le chevalet, le feu, son visage. Et là-dessus on répondra : « La belle affaire, que notre homme ait partagé trois sénateurs comme de méchants esclaves entre les coups et les flammes, lui qui rêvait d'égorger tout le sénat, lui qui souhaitait que le peuple romain n'eût qu'une seule nuque, afin que tous ses crimes répartis sur tant de lieux et de temps fussent consommés d'un seul coup et en un seul jour »".

⁶⁵ Cf. MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, p. 67. GRAVEN, Une histoire et une mise en accusation de la torture, des origines à nos jours; in RICPT 1949 (III), p. 168.

humain ⁶⁶. Pour lui, ce sont avant tout des êtres dotés d'une âme, au même titre que les hommes d'autres conditions.

SENEQUE, *Epistulae ad Lucilium*, 4,31,11. *Hic animus tam in equitem Romanum quam in libertinum, quam in servum potest cadere* ⁶⁷.

Ainsi, il ressort que Sénèque n'accorde aucune importance à la hiérarchie sociale établie. On comprend alors d'autant plus mal le fait qu'il veuille retenir l'application de la torture pour la classe servile uniquement.

En définitive, Sénèque donne l'impression de ne pas percevoir le caractère cruel en soi de la torture. Pour lui, cette institution poursuivait un but précis et son emploi, limité, devait être respecté. Par conséquent, en l'infligeant de manière générale comme l'avait fait Caligula, plutôt que de la réserver aux seuls esclaves, on se montrait odieux parce que l'on retirait la question de son cadre légal. On la détournait de sa fin « normale » et lui conférait une étendue trop large. Mais l'idée que l'on se servait d'un procédé immoral n'était même pas entrevue ⁶⁸.

⁶⁶ SENEQUE, *De beneficiis*, 3,18. 3,20. 3,21. 3,22,1. 3,29,1. *Epistulae ad Lucilium*, 5,44,4. 5,47,16. Cf. GRIMAL, Sénèque ou la conscience de l'Empire, pp. 180 ss, 305-306, 438-439.

⁶⁷ Traduction : "Cette âme peut tomber dans le corps d'un chevalier romain, comme dans le corps d'un affranchi, d'un esclave".

⁶⁸ Sur les idées philosophiques de Sénèque la littérature est abondante. Cf. notamment : BURNIER, La morale de Sénèque et le néo-stoïcisme, Lausanne 1907. KEIM, L'épicurisme. L'ascétisme et la morale utilitaire, Paris 1924. KNOCHE, Der Philosoph Seneca, Frankfurt 1933. LISCU, L'idée du souverain bien et son expression chez Sénèque, Paris 1945. DE BOVIS, La sagesse de Sénèque, Paris 1948. BREHIER, Etudes de philosophie antique, Paris 1955. CHEVALLIER, Le milieu stoïcien à Rome au Ier siècle après J-C ou l'âge héroïque du stoïcisme romain, Paris 1960. STELLA-MARANCA, Seneca giureconsulto, Roma 1966. HADOT, Seneca und die griechisch-römische Tradition der Seelenleitung, Berlin 1969. VOELKE, L'idée de volonté dans le stoïcisme, Paris 1973. BELLINCIONI, Educazione alla *sapientia* in Seneca, Brescia 1978. BELLINCIONI, Potere ed etica in Seneca, Brescia 1984. SÖRENSEN,

Signalons encore que le rhéteur Quintilien, qui vécut sensiblement à la même époque que Sénèque, consacre à la torture un court chapitre de son *Institutio oratoria*, lorsqu'il passe en revue les différentes *probationes inartificiales* ⁶⁹.

Quintilien n'apporte aucun élément nouveau au sujet de la réfutation de ce moyen de preuve, mais il formule la même crainte que l'on trouvait déjà chez Cicéron, c'est-à-dire le risque de soutirer de fausses déclarations. Pour le reste, il légitime parfaitement la question. Il insiste de surcroît sur l'importance de connaître les circonstances qui entraînaient de cas en cas son application, et il donne toutes sortes de détails sur la manière dont il fallait l'infliger et sur la façon d'interpréter les dépositions des suppliciés. Encore une fois, on ne trouve aucune trace de considérations morales.

QUINTILIEN, *Institutio oratoria*, 5,4,2. *Quaedam tamen in hac parte erunt propria cuiusque litis. Nam sive de habenda quaestione agetur, plurimum intererit quis et quem postulet aut offerat et in quem et ex qua causa; sive iam erit habita, quis ei praefuerit, quis et quo modo sit tortus, an credibilia dixerit, an inter se constantia, perseveraverit in eo quod coeperat an aliquid dolore mutarit, prima parte quaestionis an procedente cruciatu. Quae utrimque tam infinita sunt quam ipsa rerum varietas* ⁷⁰.

Seneca, ein Humanist an Neros Hof, München 1985. BRUN, Le stoïcisme, Paris 1989. BREHIER-SCHUHL, Les stoïciens, Paris 1990. BOURGERY, Sénèque le philosophe, Paris 1992. GRIFFIN, Seneca : A Philosopher in Politics, Oxford 1992. BONGERT, La philosophie pénale chez Sénèque; in *Il problema della pena criminale tra filosofia greca e diritto romano*, pp. 95-120. Voir aussi la bibliographie de MOTTO-CLARK, Seneca. A Critical Bibliography, Amsterdam 1989.

69

Cf. plus haut, chapitre II, section 1.

70

Traduction : "Il y en a néanmoins à cet égard qui sont propres à chaque procès. Car s'il s'agit de donner la question, il importera beaucoup de savoir quel est celui qui la demande et à qui, ou celui qui l'offre et contre qui, et pour quelles raisons; si elle a déjà été donnée, il faut

En définitive, durant le premier siècle de l'Empire, les mentalités n'évoluèrent guère face à la torture judiciaire. Dans les esprits planait toujours une paisible indifférence devant cette institution que l'on persistait à ne pas considérer d'un point de vue éthique.

§ 3. Tertullien

A. La morale de Tertullien

Né à Carthage vers l'an 160, Tertullien (Quintus Septimus Florens) fut incontestablement l'un des plus illustres écrivains chrétiens de son époque et le premier père de l'Eglise d'Occident.

Issu d'une famille païenne, son père était un centurion romain au service du proconsul d'Afrique, il acquit à Carthage une solide formation aussi bien juridique que littéraire. Sa conversion au christianisme se situe vers l'an 190. Il dira lui-même : *Fiunt, non nascuntur Christiani* ⁷¹. Bien que marié, on sait qu'il fut ordonné prêtre entre 195 et 200, non sans avoir d'abord embrassé la profession d'avocat, à Rome.

Tertullien a toujours manifesté une attitude hostile à l'égard des philosophes et de leurs doctrines. Pour lui, la philosophie n'est pas le reflet de la Vérité et de la Sagesse, elle n'en est qu'un simulacre. On

examiner quel juge y a présidé, qui a été mis à la question et de quelle façon, si le témoin torturé a dit des choses plausibles, si elles sont cohérentes, s'il a persisté dans sa première déclaration ou s'il l'a modifiée en quelque manière sous l'effet de la souffrance, au commencement ou au cours de la torture. Ces considérations, de part et d'autre, varient à l'infini comme les cas eux-mêmes".

⁷¹ TERTULLIEN, Apologétique, 18,4. Traduction : "On ne naît pas Chrétien, on le devient".

trouve trop de contradictions entre les théories professées par les philosophes et les comportements individuels de ces derniers, avant tout avides de gloire. Le grand moraliste s'élève contre ceux qui prétendent que la foi chrétienne, loin d'apparaître comme une révélation divine, n'est en réalité qu'une philosophie comme tant d'autres.

TERTULLIEN, Apologétique, 46,18. *Adeo quid simile philosophus et Christianus, Graeciae discipulus et caeli, famae negotiator et vitae, verborum et factorum operator, et rerum aedificator et destructor, et interpolator et integrator veritatis, furator eius et custos ?* ⁷²

Tertullien s'indigne qu'on puisse parfois considérer sur un pied d'égalité Chrétiens et philosophes. Il explique que les premiers ne peuvent répandre leur doctrine qu'en cachette, avec le risque de se faire punir, alors que les philosophes ne courent aucun danger.

TERTULLIEN, Apologétique, 46,3. *Cur ergo quibus comparatur de disciplina, non proinde adaequatur de licentia et immunitate disciplinae ? vel cur et illi, ut pares nostri, non urgentur ad officia, quae nos non obeuntes periclitamur ?* ⁷³

⁷² Traduction : "Aussi bien, quelle ressemblance y a-t-il entre un philosophe et un Chrétien ? entre un disciple de la Grèce et un disciple du ciel ? entre celui qui travaille pour la gloire et celui qui travaille pour la vie ? entre celui qui n'agit qu'avec de belles paroles et celui qui accomplit de belles actions ? entre celui qui édifie et celui qui détruit, entre un corrupteur de la vérité et celui qui la rétablit dans sa pureté, enfin entre celui qui en est le voleur et celui qui en est le gardien ?" Voir également FREDOUILLE, Tertullien; in Dictionnaire des philosophes, pp. 2486 ss. LAROUSSE, Tertullien; in Grand dictionnaire universel du XIXe siècle, vol. 15, p. 1661.

⁷³ Traduction : "Pourquoi donc, si l'on nous met de pair avec les philosophes pour la doctrine, ne nous met-on pas sur le même pied qu'eux pour la liberté et l'impunité de la doctrine ? Ou bien encore, pourquoi les philosophes, étant semblables à nous, ne sont-ils pas astreints à ces devoirs que nous ne pouvons pas négliger sans danger pour la vie ?" Voir également TERTULLIEN, Apologétique, 46,4-8.

Dans son Apologétique, le grand moraliste dresse un exposé comparatif sur les philosophes et les Chrétiens, pour finalement démontrer la supériorité manifeste de ces derniers. En fait, il ne cesse de faire l'éloge du Chrétien, le seul à ses yeux capable d'assez de rigueur pour mettre ses actes en harmonie avec ses paroles, autrement dit pour mettre en pratique ses théories.

Toutefois, pour relativiser quelque peu les critiques virulentes de Tertullien, il faut signaler qu'à son époque, dans le monde païen, sévissait depuis quelque temps tout un courant anti-philosophique qui avait déjà largement alimenté les travaux des apologistes grecs. Ainsi donc, les observations du grand moraliste entrent aussi, du moins en partie, dans cette tradition ⁷⁴.

La morale de Tertullien exige le respect absolu de la justice, non seulement en tant que reflet des lois humaines, mais comprenant aussi la volonté de Dieu. Il n'existe pas de vraie justice sans Dieu. Tertullien condamne tout ce qui peut aller contre elle, et il dénonce les violences en général. Il s'attaque à toutes les espèces de violences : d'une part celles qui se manifestent concrètement, comme les homicides, les « mauvaises actions », les paroles méchantes, les injures, les cris ou les querelles, et d'autre part celles qui sont plus secrètes, parce que cachées dans la pensée, comme la cruauté, la haine, la dureté, la colère ou l'indignation ⁷⁵.

Or la torture judiciaire est justement une violence, et elle entre de surcroît dans les deux catégories : elle est concrète parce que, pratiquement, elle produit une souffrance physique réelle; mais elle est aussi secrète, car avant même d'être infligée elle engendre une angoisse terrible chez le questionné, et durant son application elle peut laisser transparaître la cruauté ou la fureur du bourreau.

Par son mépris absolu de l'injustice et de la colère, et surtout par la rigidité de ses idées, il est intéressant de constater combien

⁷⁴ Cf. FREDOUILLE, Tertullien; in Dictionnaire des philosophes, p. 2487.

⁷⁵ RAMBAUX, Tertullien face aux morales des trois premiers siècles, Paris 1979, pp. 272-275 et 288.

Tertullien est proche de la doctrine stoïcienne, alors que continuellement il manifeste son antipathie pour tous les modèles de philosophies. Il est vrai que Sénèque était le seul philosophe pour qui Tertullien dévoilait une certaine estime, sans doute à cause de l'intransigeance de ses pensées ⁷⁶. Mais cela ne l'empêchait nullement de proclamer la supériorité absolue de sa morale.

B. Tertullien et la torture des Chrétiens

Parler de Tertullien nous amène tout naturellement à nous pencher sur le problème de la torture des Chrétiens, survenue lors des persécutions. Le grand apologiste, converti lui-même au christianisme, protesta vigoureusement contre l'utilisation habituelle de ce procédé à l'égard de ses frères fidèles au Christ.

Depuis l'arrivée au pouvoir de Néron, une loi de proscription rendait punissable de mort toute profession de foi chrétienne. Le christianisme se propageait et on craignait pour la religion romaine, basée sur la divinité de l'empereur. Sous Trajan, un rescrit, confirmé plus tard par Hadrien puis par Marc-Aurèle, interdisait la poursuite systématique des Chrétiens, mais il permettait de les arrêter sur dénonciation. De plus, leur condamnation à la peine capitale pouvait toujours être prononcée s'ils persévéraient dans leur foi, même sous la torture ⁷⁷.

Tertullien s'insurge contre la question. Il va examiner cette procédure sous un angle différent et encore jamais considéré jusque-là. Pour lui, la torture infligée aux disciples du Christ s'avère injuste car elle est administrée dans le seul but d'obtenir la rétractation de leur profession de foi chrétienne, alors que généralement elle servait à obtenir l'aveu des coupables. En effet, le simple fait de porter le nom

⁷⁶ TERTULLIEN, *De anima*, 20,1. Cf. LAROUSSE, Tertullien; in Grand dictionnaire universel du XIXe siècle, vol. 15, p. 1661. RAMBAUX, Tertullien face aux morales des trois premiers siècles p. 285.

⁷⁷ Cf. TERTULLIEN, Apologétique, 2,6. 4,2. 4,4. 5,3. 50,12.

de Chrétien suffisait, face à la justice impériale, pour se rendre coupable d'un crime de lèse-majesté.

TERTULLIEN, Apologétique, 2,18. *Cum igitur in omnibus aliter nos disponitis quam ceteros nocentes, ad unum contendendo, ut de isto nomine excludamur (excludimur enim, si faciamus quae faciunt non Christiani) intellegere potestis, non scelus aliquod in causa esse, sed nomen, quod quaedam ratio aemulae operationis insequitur, hoc primum agens, ut homines nolint scire pro certo, quod se nescire pro certo sciunt* ⁷⁸.

Le nom de Chrétien était en quelque sorte synonyme de coupable. On ne recourait pas à des investigations pour connaître les circonstances, le lieu, les témoins éventuels, etc., comme on le faisait pour les autres crimes. Jamais non plus on ne donnait à un Chrétien la possibilité de se faire entendre, de se défendre ou de répliquer, alors que les autres accusés bénéficiaient de ces droits. Il est dès lors évident que le nom seul était poursuivi.

TERTULLIEN, Apologétique, 2,19. *Ideo torquemur confitentes et punimur perseverantes et absolvimur negantes, quia nominis proelium est* ⁷⁹.

Le célèbre apologiste reproche aux magistrats romains leur légèreté juridique et leur mauvais raisonnement dans l'application des principes de la procédure pénale.

⁷⁸ Traduction : "Puisque donc, en toutes choses, vous nous traitez autrement que les autres criminels et que tous vos efforts ne tendent qu'à nous faire perdre le nom Chrétien (nous le perdons, en effet, si nous faisons ce que font ceux qui ne sont pas Chrétiens), vous pouvez comprendre que ce n'est pas un crime qui est en cause, mais un nom, et ce nom est poursuivi par une œuvre de haine qui n'a qu'un seul but : c'est d'amener les hommes à refuser de connaître à fond une chose qu'ils sont sûrs de ne pas connaître à fond".

⁷⁹ Traduction : "Si l'on nous met à la torture quand nous avouons, si l'on nous punit quand nous persévérons, et si l'on nous acquitte quand nous nions, c'est parce qu'on fait la guerre au nom seul". Voir également TERTULLIEN, Apologétique, 2,2-5.

TERTULLIEN, Apologétique, 2,13. *Vociferatur homo : « Christianus sum ». Quod est, dicit; tu vis audire quod non est. Veritatis extorquendae praesides de nobis solis mendacium laboratis audire ! « Hoc sum, inquit, quod quaeris en sim. Quid me torques in perversum ? Confiteor, et torques : quid faceres, si negarem ? » Plane aliis negantibus non facile fidem accommodatis : nobis, si negaverimus, statim creditis* ⁸⁰.

Tertullien affirme que lorsqu'un prévenu nie être l'auteur d'un délit, on le torture pour le contraindre à avouer. Alors qu'à un Chrétien qui proclame sa foi ouvertement on applique le même procédé pour le faire abjurer ⁸¹. Il ajoute que le magistrat ne recherche qu'une chose, c'est de savoir s'il a devant lui un Chrétien obstiné. Si tel est le cas, cela suffit à le faire condamner. En revanche, si le Chrétien renie sa foi ou s'il renonce à sa doctrine sous la torture, il se voit tout bonnement libéré.

TERTULLIEN, Apologétique, 2,10-11. *Sed nec in isto ex forma malorum iudicandorum agitis erga nos, quod ceteris negantibus tormenta adhibetis ad confitendum, solis Christianis ad negandum, cum, si malum esset, nos quidem negaremus, vos vero confiteri tormentis compelleretis. Neque enim ideo non putaretis requirenda quaestionibus scelera, quia certi essetis admitti ea ex nominis confessione, qui hodie de confesso homicida, scientes homicidium quid sit, nihilominus ordinem extorquetis admissi. Quod perversius est, cum praesumatis de sceleribus nostris ex nominis confessione, cogitis tormentis de confessione decedere, ut negantes nomen*

80

Traduction : "Un homme crie : « Je suis Chrétien ». Il dit ce qu'il est, et toi, tu veux entendre ce qu'il n'est pas ! Vous qui présidez pour arracher la vérité, de nous seuls vous vous efforcez d'entendre le mensonge ! « Tu me demandes, dit l'accusé, si je suis Chrétien, je le suis. Pourquoi me tortures-tu au mépris des règles de la justice ? J'avoue, et tu me tortures. Que ferais-tu, si je niais ? » Il faut en convenir, quand les autres nient, vous ne les croyez pas facilement; et nous, si nous nions, vous nous croyez aussitôt !"

pariter utique negemus et scelera, de quibus ex confessione nominis praesumpseratis ⁸².

Nous pouvons remarquer que dans son oeuvre Tertullien ne désapprouve jamais la torture en général, mais il critique la torture des Chrétiens en particulier. C'est à tort que l'auteur de l'« Apologétique » est parfois considéré comme un véritable abolitionniste. Du reste Tertullien n'utilise des critères soi-disant éthiques que pour appuyer ses arguments en faveur des disciples du Christ et jamais contre la question dans son principe.

Ce qu'il y a d'immoral à ses yeux c'est, d'une part, le mauvais usage qui est fait de la torture, puisque cette dernière, lorsqu'elle est appliquée systématiquement aux Chrétiens, est administrée contre son esprit. On la dénature complètement. Le Chrétien ne doit pas avouer ce qu'il a commis, mais il doit renoncer à ce qu'il est.

81 SIMON, Contre la torture, p. 27. MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, pp. 68-69. Je dénonce la torture, p. 25. CHEVAILLER, Torture; in DDC, vol. 7, pp. 1294-1295.

82 Traduction : "Mais voici un autre point où vous ne nous traitez pas non plus d'après les formes de la procédure criminelle : quand les autres accusés nient, vous leur appliquez la torture pour les faire avouer; aux Chrétiens seuls vous l'appliquez pour les faire nier. Et pourtant, s'il y avait crime, nous nierions et vous auriez recours à la torture pour nous forcer d'avouer. Et en effet, ne dites pas que vous croiriez inutile de rechercher par la torture les crimes des Chrétiens, parce que l'aveu du nom de Chrétien vous donnerait la certitude que ces crimes sont commis : car vous-mêmes, chaque jour, si un meurtrier avoue, bien que vous sachiez ce que c'est que l'homicide, vous lui arrachez par la torture les circonstances de son crime. Et puisque vous présumez nos crimes par l'aveu de notre nom, il est doublement contraire aux règles de la justice de nous forcer par la torture de rétracter notre aveu; car avec notre nom, vous nous faites nier, sans aucun doute, tous les crimes que l'aveu du nom vous avait fait présumer". Cf. TERNISIEN-BACRY, La torture; la nouvelle Inquisition, pp. 36-37.

TERTULLIEN, Apologétique, 7,2 *in fine*. *Longe aliud munus carnifici in Christianos imperatis, non ut dicant quae faciunt, sed ut negent quod sunt* ⁸³.

D'autre part, selon lui, l'immoralité résiderait dans le fait que des juges chrétiens acceptent de soumettre aux tourments leurs frères convertis ⁸⁴.

Pour le grand apologiste, la torture des Chrétiens est infligée à rebours, puisqu'elle tend à leur sauver la vie. Elle ne sert pas à arracher la vérité de la bouche d'un accusé, mais elle va extorquer un mensonge. Car pour Tertullien il n'y a nul doute que si un Chrétien devait céder et abjurer sa foi sous la torture, son reniement ne serait pas sincère, car provoqué par la souffrance. Par conséquent, une fois hors du tribunal un tel homme serait autant Chrétien qu'auparavant.

TERTULLIEN, Apologétique, 2,17 *in fine*. *Unde ista perversitas, ut etiam illud non recogitatis, sponte confesso magis credendum esse quam per vim neganti; vel ne compulsus negare non ex fide negarit et absolutus ibidem post tribunal vestrum de vestra rideat aemulatione iterum Christianus ?* ⁸⁵

Si la valeur morale des arguments de Tertullien est indiscutable, leur valeur juridique l'est beaucoup moins. Nous partageons le raisonnement de Fiorelli qui ne trouve aucun illogisme dans la manière de fonctionner des juges romains. En effet, à l'égard des Chrétiens l'aveu ne se présentait plus comme un moyen de preuve

⁸³ Traduction : "C'est un office tout différent que vous imposez au bourreau à l'égard des Chrétiens : il doit les forcer non pas à dire ce qu'ils font, mais à nier ce qu'ils sont".

⁸⁴ TERTULLIEN, *De corona*, chapitres 11 et 17. Cf. CHEVAILLER, *Torture*; in DDC, vol. 7, p. 1295. IMBERT-LEVASSEUR, *Le pouvoir, les juges et les bourreaux*, p. 170.

⁸⁵ Traduction : "D'où vient cet étrange aveuglement qui fait que vous ne réfléchissez même pas qu'il faut plutôt croire un accusé qui avoue spontanément que celui qui nie par force; et que vous ne vous demandez pas si, contraint de nier, il ne nie pas sans sincérité et si, absous, à l'instant même, après avoir quitté le tribunal, il ne rira pas de votre zèle, Chrétien comme devant ?"

ordinaire, mais il constituait en soi l'infraction. C'était le cas également pour les autres délits d'opinion. Par la torture, les juges n'essayaient pas de soutirer des paroles qui allaient condamner le Chrétien, au contraire l'intention évidente était de lui sauver la vie.

Si le christianisme était interdit, c'était parce qu'il incitait ses membres à manquer de respect envers l'empereur, en les empêchant de vénérer sa personne, d'où le crime de lèse-majesté. La question ne se présentait dès lors comme rien d'autre qu'un moyen de coercition dont disposait le magistrat pour forcer les fidèles à respecter les lois impériales et à honorer l'empereur ⁸⁶.

Quoi qu'il en soit, Tertullien a eu le mérite de regarder le problème de la torture par une approche un peu différente. S'il ne fut pas un authentique abolitionniste parce qu'il ne condamnait pas la question de manière absolue, il réussit néanmoins à mettre en cause sa légitimité et sa licéité pour un cas particulier, celui des Chrétiens : Avait-on le droit de soumettre aux tourments les disciples du Christ pour une autre raison que celle de les forcer à confesser un délit ?

Le grand apologiste fut le premier à montrer la voie à d'autres penseurs chrétiens qui eux considérèrent la torture essentiellement d'un point de vue éthique et humain. Ceci constitua une nouveauté d'une importance fondamentale et, comme le souligne si bien Chevailler "une conquête définitive dans l'histoire de cette institution" ⁸⁷.

⁸⁶ FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, pp. 47-52. TERNISIEN-BACRY, *La torture; la nouvelle Inquisition*, p. 36. PANSOLLI, *Tortura*; in *NNDI*, vol. 19, p. 425.

⁸⁷ CHEVAILLER, *Torture*; in *DDC*, vol. 7, p. 1311. Sur la vie et la morale de Tertullien, Cf. notamment : MEYLAN, *Tertullien et son Apologétique contre les Païens*, Lausanne 1882. GUIGNEBERT, *Tertullien : étude sur ses sentiments à l'égard de l'Empire et la société civile*, Paris 1901. D'ALES, *La théologie de Tertullien*, Paris 1905. DE LABRIOLLE, *Tertullien jurisconsulte*; in *NRHD* 30 (1906), pp. 5 ss. ALLARD, *Le Christianisme et l'Empire romain de Néron à Théodose*, Paris 1925. BECK, *Römisches Recht bei Tertullian und Cyprian*, Halle 1930. STEINMANN, *Tertullien*, Lyon 1967. KLEIN, *Tertullian und das römische*

§ 4. Saint Augustin

A. La pensée de Saint Augustin

Le plus célèbre des pères de l'Eglise, Saint Augustin (Aurelius Augustinus), naquit à Thagaste, en Afrique du Nord, en l'an 354. Etudiant brillant, il mena pourtant une vie dissipée. Devenu professeur de rhétorique, il enseigna à Carthage, à Rome et à Milan. Sous l'influence d'Ambroise de Milan, il découvrit l'Ecriture sainte et se convertit au christianisme. Il fut baptisé en 387 et reçut le sacerdoce en 391 à Hippone. Il devint évêque de cette ville quatre ans plus tard. Il y déploya une activité pastorale et intellectuelle intense, au point que sa doctrine sociale et son génie ont imprégné la conscience occidentale au cours des siècles ⁸⁸.

Toute la pensée de Saint Augustin se concentre sur deux problèmes essentiels : d'une part Dieu, et d'autre part le destin de l'homme, qui tantôt est perdu par le péché, tantôt est sauvé par la grâce. Pour lui, poser le problème de l'homme revient à poser le problème de Dieu. La philosophie de Saint Augustin s'articule autour

Reich, Heidelberg 1968. ALLARD, Histoire des persécutions, Roma 1971. FREDOUILLE, Tertullien et la conversion de la culture antique, Paris 1972. ALLARD, Les esclaves chrétiens depuis les premiers temps de l'Eglise jusqu'à la fin de la domination romaine en Occident, New York 1974. RAMBAUX, Tertullien face aux morales des trois premiers siècles. Ainsi que les notices suivantes : LAROUSSE, Tertullien; in Grand dictionnaire universel du XIXe siècle, vol. 15, pp. 1661-1662. LAZZATI, Tertullien; in Dictionnaire biographique des auteurs de tous les temps et de tous les pays, vol. 4, pp. 479-480. FREDOUILLE, Tertullien; in Dictionnaire des philosophes, pp. 2485-2488. Cf. également la bibliographie contenue dans ORESTANO, Tertulliano; in NNDI, vol. 19, p. 226.

⁸⁸ Cf. SCIACCA, Augustin (saint); in Dictionnaire biographique des auteurs de tous les temps et de tous les pays, vol. 1, pp. 157 ss. LAROUSSE, Augustin (saint); in Grand dictionnaire universel du XIXe siècle, vol. 1, pp. 940 ss. O'MEARA, La jeunesse de Saint Augustin, Paris 1954. FRAISSE, Saint Augustin, Paris 1968.

d'un dialogue incessant entre l'homme et Dieu, entre la créature et le créateur qui vient à sa rencontre.

Pour s'atteler à la recherche de la vérité, l'homme ne peut se contenter de l'autorité politique ou judiciaire, ou de l'autorité religieuse. Cela ne suffit pas. Il lui faut encore la grâce de Dieu. Cette dernière est une notion plus large que la foi. Elle englobe aussi la compréhension, c'est-à-dire la raison. Il faut croire et comprendre ce que l'on croit.

On le voit, Saint Augustin privilégie la valeur des arguments intellectuels. Pour lui, le christianisme est certes une religion qui s'attarde sur les sentiments et le coeur, mais elle prend en compte également la force de l'esprit. Sa doctrine donne une importance évidente à la foi, mais sans laisser de côté la raison ⁸⁹.

Le problème qui accompagnera et préoccupera Saint Augustin tout au long de sa vie est celui du péché et de l'existence du mal.

Dans un premier temps, l'évêque d'Hippone se heurte à la contradiction contenue dans l'idée que Dieu est tout puissant et qu'il n'ait pourtant pas pu éviter le mal. Mais il surmonte cet obstacle en découvrant que le mal n'est en aucun cas la conséquence d'une limitation de la puissance de Dieu, et encore moins le résultat d'une puissance corruptrice hostile à la volonté divine. Le mal ne peut exister que par la volonté de Dieu qui confère à l'homme la liberté dans sa forme la plus absolue.

Ainsi donc, Saint Augustin explique qu'à l'origine du péché il y a la volonté humaine de rechercher un élément, un bien, qui pourrait le conduire au bonheur. Seulement, la notion de bonheur est subjective. Certains la situent dans la vertu de l'âme, d'autres dans le

⁸⁹

Cf. COMBES, *Saint Augustin et la culture classique*, Paris 1927, pp. 115 ss. CRESSON, *Saint Augustin; sa vie, son oeuvre*, Paris 1947. SCIACCA, *Augustin (saint)*; in *Dictionnaire biographique des auteurs de tous les temps et de tous les pays*, vol. 1, pp. 157 ss. FRAISSE, *Saint Augustin*, pp. 25 ss. LEMONNIER, *Histoire de l'Eglise*, Montréal 1983, pp. 183-190.

plaisir du corps, d'autres encore dans l'accumulation de richesses matérielles, etc.

Pour le père de l'Eglise, l'homme commet une faute lorsque, dans l'exercice de sa liberté totale, accordée par Dieu, pour rechercher le bonheur, il s'affranchit de l'ordre dans l'abandon de la raison et ignore Dieu, au lieu de s'apercevoir que la vraie liberté consiste à marcher avec Lui. Le mal n'est donc pas imputable à Dieu, mais à l'homme ⁹⁰.

B. Saint Augustin et la torture judiciaire

Moins de deux siècles après Tertullien, Saint Augustin proclama à son tour son antagonisme face à la torture judiciaire, sans être lui non plus un véritable abolitionniste. En effet, même s'il ne condamna pas catégoriquement la question en tant qu'institution du droit positif, il fit ressortir les problèmes moraux posés par ce moyen de preuve.

Pratiquement tout ce que Saint Augustin révèle sur la torture judiciaire, il le fait dans son fameux traité *De civitate Dei*, et plus précisément au livre 19, dans la partie consacrée aux erreurs judiciaires et aux abus de la torture.

Pour l'évêque d'Hippone, la torture est immorale car elle constitue une peine avant la peine et l'immoralité se situe dans le fait de l'infliger à un individu avant même de savoir s'il est coupable ou non, autrement dit en prenant le risque de « punir » un innocent.

SAINTE AUGUSTIN, De civitate Dei, 19,6,364. Ac per hoc ignorantia iudicis plerumque est calamitas innocentis. Et quod est intolerabilius magisque plangendum rigandumque, si fieri possit, fontibus lacrimarum, cum propterea iudex torqueat

⁹⁰ LEMONNIER, Histoire de l'Eglise, pp. 188-189. FRAISSE, Saint Augustin, pp. 35-41. SCIACCA, Augustin (saint); in Dictionnaire biographique des

accusatum, ne occidat nesciens innocentem, fit per ignorantiae miseriam, ut et tortum et innocentem occidat, quem ne innocentem occideret torserat ⁹¹.

Ainsi donc, la torture judiciaire est injuste et transgresse les lois de la morale car elle fait fréquemment souffrir des innocents. En outre, elle est aussi illogique, car elle inflige un mal à une personne, avant même de connaître sa faute, faisant ainsi abstraction de façon flagrante des lois de la raison.

SAINTE AUGUSTIN, De civitate Dei, 19,6,364. Quid cum in sua causa quisque torquetur et, cum quaeritur utrum sit nocens, cruciatur et innocens luit pro incerto scelere certissimas poenas, non quia illud commisisse detegitur, sed quia non commisisse nescitur ? ⁹²

SAINTE AUGUSTIN, De civitate Dei, 19,6,365. Quo damnato et occiso, utrum nocentem an innocentem iudex occiderit, adhuc nescit, quem ne innocentem nesciens occideret torsit; ac per hoc innocentem et ut sciret torsit, et dum nesciret occidit ⁹³.

auteurs de tous les temps et de tous les pays, vol. 1, pp. 158-159. CAYRE, Initiation à la philosophie de Saint Augustin, Paris 1947.

⁹¹ Traduction : "Ainsi l'ignorance du juge fait le plus souvent le malheur de l'innocent. Et chose plus intolérable encore, qu'on ne peut trop déplorer et, si possible, assez arroser de larmes : quand un juge met à la torture un accusé de peur de tuer par ignorance un innocent, il arrive, par cette malheureuse ignorance, qu'il torture et tue innocent celui qu'il avait mis à la torture pour ne pas le tuer innocent". Cf. CHEVALLER, Torture; in DDC, vol. 7, p. 1296. MELLOR, Je dénonce la torture, pp. 171-173. COMBES, La doctrine politique de Saint Augustin, Paris 1927, pp. 194-195. BARDY, La cité de Dieu de Saint Augustin; introduction et notes aux livres 19 à 22, Paris 1960, pp. 733-734.

⁹² Traduction : "Et qu'en est-il, quand un homme est mis à la torture dans sa propre cause ? Pour découvrir s'il est coupable, il est mis à la torture, innocent il subit pour un crime incertain les peines les plus certaines et cela, non par ce qu'on découvre qu'il l'a commis, mais parce qu'on ignore s'il ne l'a pas commis".

⁹³ Traduction : "Le voilà donc condamné, le voilà mis à mort, quand le juge ignore encore s'il a tué un innocent ou un coupable en celui qu'il a mis à la torture pour éviter de mettre à mort par ignorance un innocent !

Enfin, pour Saint Augustin la torture est illusoire et trompeuse, car on ne peut jamais savoir si ce qu'elle permet de révéler est sincère. En effet, le juge peut très bien se trouver face à un innocent qui, à bout de résistance, avoue être l'auteur d'un crime qu'il n'a pas commis, dans le seul but d'abrégé ses souffrances, ou au contraire face à un individu coupable qui, insensible aux supplices du bourreau, gardera infatigablement le silence.

SAINT AUGUSTIN, *De civitate Dei*, 19,6,365. *Hoc enim nefas esse non ducit, quod testes innocentes in causis torquentur alienis; quod hi, qui arguuntur, vi doloris plerumque superati et de se falsa confessi etiam puniuntur innocentes, cum iam torti fuerint innocentes; quod, etsi non morte puniantur, in ipsis vel ex ipsis tormentis plerumque moriuntur; quod aliquando et ipsi, qui arguunt, humanae societati fortasse, ne crimina impunita sint, prodesse cupientes et mentientibus testibus reoque ipso contra tormenta durante inmaniter nec fatente probare quod obiciunt non valentes, quamvis vera obiecerint, a iudice nesciente damnantur* ⁹⁴.

Par ailleurs, Saint Augustin affirme que dans l'institution de la torture, il faut plaindre l'homme à qui l'on inflige les supplices, autant que le juge qui les a ordonnés. En effet, si ce dernier utilise la question, c'est uniquement par nécessité et de surcroît dans un but louable, celui de parvenir à la vérité. Mais le juge est chargé d'une

Ainsi c'est bien un innocent qu'il a torturé, pour savoir s'il était innocent, et qu'il a tué tout en ignorant s'il l'était".

94

Traduction : "Mais il n'estime pas criminel que des témoins innocents, en des causes qui leur sont étrangères, soient mis à la torture; que des accusés, épuisés souvent par la violence de la douleur et amenés à faire sur eux-mêmes de faux aveux, soient châtiés même innocents, après avoir déjà été torturés innocents; et s'ils ne sont pas punis de mort, qu'ils meurent la plupart du temps soit dans les tortures soit à la suite des tortures; que parfois même des accusateurs, voulant peut-être rendre service à la société humaine pour que les crimes ne restent pas impunis, mais ne pouvant, malgré leur vérité prouver leurs accusations contre les témoins qui s'obstinent à mentir, et contre le coupable lui-même qui se raidit sauvagement sous les tortures sans nullement avouer, soient condamnés eux-mêmes par un juge mal informé".

tâche ingrate, car lorsqu'il manque d'éléments pour asseoir sa conviction, l'application de la torture constitue le seul moyen susceptible de l'aider qui lui est offert par la société humaine.

SAINT AUGUSTIN, *De civitate Dei*, 19,6,364. *Quando quidem hi iudicant, qui conscientias eorum, de quibus iudicant, cernere nequeunt. Unde saepe coguntur tormentis innocentium testium ad alienam causam pertinentem quaerere veritatem* ⁹⁵.

SAINT AUGUSTIN, *De civitate Dei*, 19,6,365. *In his tenebris vitae socialis sedebit iudex ille sapiens an non audebit? Sedebit plane. Constringit enim eum et ad hoc officium pertrahit humana societas, quam deserere nefas ducit* ⁹⁶.

Ainsi donc, la torture judiciaire est une institution légale, et en définitive Saint Augustin s'abstient de la réprouver explicitement. Dans tous les cas, jamais il ne réclamera qu'elle disparaisse des lois. Au contraire, il dira même qu'à défaut d'autres moyens, elle est nécessaire au juge.

Pour le père de l'Eglise, la justice humaine a de grandes faiblesses et des limites et, avec un esprit de chrétien fataliste, il voit dans l'application de la torture un exemple incontestable de la misère humaine.

SAINT AUGUSTIN, *De civitate Dei*, 19,6,365. *Quanto consideratius et homine dignius agnoscit in ista necessitate*

⁹⁵ Traduction : "Car ceux-là jugent qui ne peuvent voir la conscience de ceux qu'ils jugent. Aussi sont-ils souvent obligés de soumettre à la torture des témoins innocents, pour découvrir la vérité dans une cause qui leur est étrangère".

⁹⁶ Traduction : "Dans ces ténèbres de la vie sociale, un juge, s'il est sage, siégera-t-il ou n'osera-t-il siéger? Il siégera, assurément, car il est comme enchaîné et traîné de force à cette charge par la société humaine, qu'il estime criminel de désert". Cf. CHEVAILLER, *Torture*; in DDC, vol. 7, p. 1296. COMBES, *La doctrine politique de Saint Augustin*, p. 195. BARDY, *La cité de Dieu de Saint Augustin; introduction et notes aux livres 19 à 22*, p. 734.

*miseriam eamque odit in se et, si pie sapit, clamat ad Deum :
De necessitatibus meis erue me !* ⁹⁷

Quoi qu'il en soit, avec sa doctrine et son bagage de chrétien, Saint Augustin aura eu le mérite d'approcher le principe de la torture judiciaire avec un regard imprégné de morale. Et sa pensée chrétienne, révolutionnaire pour le début du cinquième siècle, sera largement reprise bien plus tard par les abolitionnistes ⁹⁸.

⁹⁷ Traduction : "Combien n'est-il pas plus sage et plus digne de l'homme de reconnaître en cette nécessité une misère, de la haïr en lui-même et, s'il a quelque sentiment de pitié, de crier vers Dieu : Délivre-moi de mes nécessités !" Cf. CHEVAILLER, Torture; in DDC, vol. 7, p. 1296. MELLOR, Je dénonce la torture, pp. 171-173. BARDY, La cité de Dieu de Saint Augustin; introduction et notes aux livres 19 à 22, pp. 85 et 734.

⁹⁸ Sur la vie, la pensée et la philosophie de Saint Augustin, la bibliographie est abondante. Cf. notamment : O'MEARA, La jeunesse de Saint Augustin. FRAISSE, Saint Augustin. COMBES, Saint Augustin et la culture classique. COMBES, La doctrine politique de Saint Augustin. CRESSON, Saint Augustin; sa vie, son oeuvre. LEMONNIER, Histoire de l'Eglise, pp. 183-190. JOLIVET, Saint Augustin et le Néo-Platonisme chrétien, Paris 1932. FINAERT, Saint Augustin rhéteur, Paris 1939. BARDY, Saint Augustin : l'homme et l'oeuvre, Paris 1946. CAYRE, Initiation à la philosophie de Saint Augustin. CAYRE, La contemplation augustiniennne; principes de spiritualité et de théologie, Paris 1954. LE BLOND, Les conversions de Saint Augustin, Paris 1950. MAIER, Augustin und das antike Rom, Stuttgart 1955. MARROU, Saint Augustin et l'augustinisme, Paris 1956. MARROU, Saint Augustin et la fin de la culture antique, Paris 1958. BROWN, Augustine of Hippo; A Biography, London 1969. SCIACCA, Augustin (saint); in Dictionnaire biographique des auteurs de tous les temps et de tous les pays, vol. 1, pp. 157 ss. LAROUSSE, Augustin (saint); in Grand dictionnaire universel du XIXe siècle, vol. 1, pp. 940 ss.

Chapitre VII.

En guise de conclusion

La présente étude de la torture judiciaire dans le monde romain nous a permis non seulement d'analyser le cadre juridique et le contexte procédural dans lesquels elle s'inscrivait, mais elle nous a en outre fourni l'occasion d'observer les grandes pensées philosophiques qui, de près ou de loin, ont entouré ce moyen de preuve.

Au terme de notre recherche, il nous semble bien difficile et surtout inopportun de chercher à formuler une conclusion générale à notre travail. L'essentiel a déjà été dit, et des éléments de synthèse figurent tout au long de l'ouvrage. Toutefois, nous tenons à articuler quelques remarques spécifiques à titre d'épilogue.

Tout d'abord, nous relevons que durant toute l'évolution de la torture judiciaire les esclaves ont été les principaux tributaires de ce redoutable moyen de preuve.

Les esclaves n'étaient que des choses, des biens, donc des objets. Ils n'existaient qu'à travers leur maître. Il aurait été impensable qu'une autorité songe à prendre en considération leurs opinions ou leurs revendications. Du reste, à aucun moment ils n'ont bénéficié de privilèges qui les auraient exemptés de l'application de la torture. Au contraire, les esclaves furent toujours les premiers à pâtir des durcissements de la législation (il suffit de songer, par exemple, au sénatus-consulte silanien¹), et de plus ils furent assurément les principales victimes des débordements et des abus de pouvoir des magistrats instructeurs et des bourreaux².

¹ Cf. plus haut, chapitre III, section 4.

² LOISELEUR, Les crimes et les peines dans l'Antiquité et dans les temps modernes, pp. 83 ss. MORABITO, Les réalités de l'esclavage d'après le

En second lieu, on pourrait naturellement penser que depuis l'avènement de la République jusqu'à la chute de l'Empire, soit durant près de neuf siècles, l'évolution de la torture judiciaire a suivi ce que nous appelons une « logique abolitionniste », soit un chemin linéaire et direct vers la suppression de ce moyen de preuve.

Or, il n'en fut rien, bien au contraire. Comme nous l'avons vu, l'application de la torture judiciaire s'est développée au fil des siècles, allant jusqu'à limiter toujours davantage les immunités accordées aux hommes de condition libre et même celles dont bénéficiaient les citoyens romains. Elle atteignit son apogée avec l'instruction des crimes de lèse-majesté, sous le Bas-Empire ³.

Relevons enfin l'inexistence d'une véritable querelle entre partisans et adversaires de la torture judiciaire, puisque ces derniers faisaient tout simplement défaut.

En effet, même si des voix se sont élevées contre ce moyen de preuve, elles sont demeurées éparses et isolées. De plus, elles n'ont jamais remis en question le principe même de la torture, mais elles ont contesté tantôt son efficacité et son opportunité, tantôt l'étendue toujours plus grande du cercle de personnes auxquelles elle s'appliquait, tantôt encore les débordements ou les abus qui l'accompagnaient. En outre, l'aspect immoral de la torture ne fut perçu que tardivement par les penseurs chrétiens et plus particulièrement par Saint Augustin.

Au demeurant, les contestations formulées contre la torture judiciaire n'entraînèrent jamais un assouplissement réel et durable de

Digeste, pp. 228, 234 ss. TERNISIEN-BACRY, La torture; la nouvelle Inquisition, pp. 27-32. ROBINSON, Slaves and the Criminal Law; in ZSS 98 (1981), pp. 214 ss. MELLOR, La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle, pp. 45 ss. SCHMIDT, Vie et mort des esclaves dans la Rome antique, Paris 1973, pp. 27 ss.

³ Cf. plus haut, chapitre IV, section 2, § 2.

la procédure qui la réglementait, ni même l'application ponctuelle de mesures de clémence.

En définitive, il serait déplacé et téméraire de vouloir insinuer qu'un véritable courant abolitionniste aurait pris naissance, à un certain moment, au cours de la longue période que nous avons couverte ⁴.

Ainsi donc, nous devons nous résoudre à admettre qu'il était tout simplement trop tôt pour que les mentalités ne se laissent sensibiliser par le problème de l'inhumanité et de l'immoralité de la torture judiciaire, qui assurément ne constituait qu'un point de détail dans les préoccupations des dirigeants politiques romains.

Pour ces derniers, le respect de la vie humaine et la foi en la dignité de l'Homme, ne revêtaient vraisemblablement pas la même signification que celle qu'on s'accorde à leur donner aujourd'hui.

⁴ Cf. MELLOR, *La torture, son histoire, son abolition, sa réapparition au XXe siècle*, pp. 67-69. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, vol. 1, pp. 51-52.

Inventaire des sources utilisées

REMARQUE

Pour les sources justiniennes, nous avons utilisé les traductions de Henri Hulot (Digeste et Institutes), Pascal-Alexandre Tissot (Code), Jean-François Berthelot (Digeste) et Alphonse Béranger (Nouvelles). Pour des raisons de clarté, certaines traductions de ces auteurs n'ont pas été reproduites à la lettre. Nous nous en sommes néanmoins largement inspirés.

Pour toutes les autres sources, nous avons généralement eu recours aux traductions classiques de la collection Guillaume Budé, aux éditions « Les Belles Lettres ». Ici encore, nous avons parfois apporté des modifications aux traductions originales, afin d'en améliorer la compréhension.

1. LES SOURCES GRECQUES

ANDOCIDE

- *De mysteriis*, 43. Les Belles Lettres, Paris 1966.

APPIEN

- *Bella civilia*, 2,12. La Nuova Italia, Firenze 1958.

ARISTOPHANE

- Les Grenouilles, 618-621. Les Belles Lettres, Paris 1973.

- *Ploutos*, 875. Les Belles Lettres, Paris 1982.

ARISTOTE

- Rhétorique, 1,15 (preuves extra-techniques). Les Belles Lettres, Paris 1990.

DEMOSTHENE

- Procès de la couronne, 133. Les Belles Lettres, Paris 1989.

DENYS

- *Antiquitates Romanae*, 3,73,4. Heinemann, London 1937.

DION CASSIUS

- *Historia Romana*, 52,36. 57,19,2. 60,15. 60,24. 61,10. Les Belles Lettres, Paris 1991.

EUSEBE

- Histoire ecclésiastique, 5,1,8. 5,1,18-22. 5,1,25-27. 5,1,31. 5,1,33-35. 5,1,37-38. 5,1,44-50. 5,1,52. 5,1,56. 6,39,5. 8,2,4-5. 8,10. Ed. du Cerf, Paris 1952.

PLUTARQUE

- Phocion, 35,1-4. Les Belles Lettres, Paris 1976.

- *Quaestiones Graecae*, 47. Clarendon Press, Oxford 1928.

THUCYDIDE

- Histoire de la guerre du Péloponèse, 7,86. 8,92. Les Belles Lettres, Paris 1972-1975.

2. LES SOURCES ROMAINES CLASSIQUES**AMMIEN MARCELLIN**

- *Res gestae*, 14,5,9. 14,9,6. 15,6,1. 18,3,5. 19,1,23. 19,2,9. 19,9,2. 19,12,1. 19,12,7. 19,12,9. 19,12,17. 29,1,25. 29,1,33. 21,16,2. 21,16,9. 26,10,5. 26,10,13. 28,1,11. 28,1,19. 29,1,6-40. 29,2,25-28. Les Belles Lettres, Paris 1978-1984.

APULEE

- *Apologia*, 57.60. Les Belles Lettres, Paris 1924.

- *Metamorphoseon*, 3,9. 10,10. Les Belles Lettres, Paris 1985-1989.

AUGUSTIN (SAINT)

- *De civitate Dei*, 19,6. Desclée De Brouwer, Paris 1959-1960.

AULU-GELLE

- *Noctes Atticae*, 2,4,1-6. 11,18,8. 11,18,18. 20,1,42-45. Les Belles Lettres, Paris 1989.

CESAR

- *De Bello Gallico*, 1,31,12. 6,19,3. 6,22. Les Belles Lettres, Paris 1989.

CICERON

- *Brutus*, 25,97. 27,106. 54,200. Les Belles Lettres, Paris 1973.
- *Catilinaires*, 4,5. Les Belles Lettres, Paris 1985.
- *De amicitia*, 1. Les Belles Lettres, Paris 1983.
- *De finibus bonorum et malorum*, 1,16,50. 2,16,54. 3,13,42. 3,19,64. 5,28,84. Les Belles Lettres, Paris 1989.
- *De imperio Pompei*, 5,11. Les Belles Lettres, Paris 1973.
- *De inventione*, 1,38,68. 2,13,56. 2,14,46. 2,17,53. 2,22,65. 2,53,161. Garnier, Paris 1932.
- *De legibus*, 1,5,16. 1,6,18-19. 1,10,28. 1,15,43. 1,16,43. 2,4,8. 2,5,11. 2,24,61. 3,6. 3,16,35. Les Belles Lettres, Paris 1968.
- *De officiis*, 1,7,23. 1,9,29. 1,10,31. 1,16,51. 2,21,75. 3,5,21. 3,6,26-27. 3,17,68. 3,17,71. 3,29,104. Les Belles Lettres, Paris 1974 et 1984.
- *De oratore*, 2,25,107. 2,27,116-117. 2,49,201. Les Belles Lettres, Paris 1966.
- *De republica*, 1,38,59. 2,31,53-54. 2,35,60. 2,36,61. 3,8,13. 3,11,18. 3,22,33. Les Belles Lettres, Paris 1980 et 1989.
- *Epistulae ad Atticum*, 2,24, in Correspondance. Les Belles Lettres, Paris 1934.
- *In Caecilium*, 3,10. 19,63. 20,64.
- *In Pisonem*, 2,4. 18,42. 30,73. Les Belles Lettres, Paris 1966.
- *In Verrem* : Première action, 10,29. 17,51. Les Belles Lettres, Paris 1984.
- *In Verrem* : Seconde action, 1,3,9. 1,9,26. 1,14,37. 1,22,58. 1,37,94. 1,42,108. 1,58,151. 2,13,33. 2,33,80. 2,38,94. 3,24,59. 3,36,83. 3,37,85. 3,38,87. 3,39,89. 3,42,99. 3,44,106. 3,65,152-153. 3,84,195. 4,25,56. 4,43,94. 5,6,13. 5,38,101. 5,45,118. 5,49,129. 5,63,163. Les Belles Lettres, Paris 1960-1990.
- *Partitiones oratoriae*, 2,6. 14,49-50. 30,105. 33,113. 33,116. 34,117-118. 37,130. Les Belles Lettres, Paris 1990.

- *Philippiques*, 1,8,19. 2,23,56. 11,2,5. 11,3,7-8. 11,4,8. 13,9,21. Les Belles Lettres, Paris 1973.
- *Pro Caecina*, 1,3. 2,5. 17,49. 25,70. 26,74-75. Les Belles Lettres, Paris 1973.
- *Pro Caelio*, 29,68. Les Belles Lettres, Paris 1969.
- *Pro Cluentio*, 13,38-39. 22,59. 31,86. 35,97. 50,168. 54,148. 63,176-177. 65,184. Les Belles Lettres, Paris 1974.
- *Pro Flacco*, 15,35. Les Belles Lettres, Paris 1938.
- *Pro Milone*, 4,10. 6,15. 14,36. 21,57. 22,57. 22,59-60. Les Belles Lettres, Paris 1978.
- *Pro Rabirio*, 3,8. 4,11-12. Les Belles Lettres, Paris 1960.
- *Pro rege Deiotaro*, 1,3. 11,30-31. Les Belles Lettres, Paris 1968.
- *Pro Roscio Comoedo*, 15,44. 16,46-48. Les Belles Lettres, Paris 1921.
- *Pro Sestio*, 30,65. 48,103. 63,133. Les Belles Lettres, Paris 1981.
- *Pro Sulla*, 28,78. Les Belles Lettres, Paris 1968.
- *Pro Sexto Roscio Amerino*, 4,11. 19,55. 20,57. 23,64-65. 28,77-78. 41,119-120. Les Belles Lettres, Paris 1973.
- *Pro Tullio*, 1,2. 13,31. Les Belles Lettres, Paris 1984.
- *Rhetorica ad Herennium*, 2,7,10. Les Belles Lettres, Paris 1989.
- *Topiques*, 20,74. 20,77. Les Belles Lettres, Paris 1990.
- *Tusculanes*, 2,12,28-31. 3,26,62. 5,5,13. 5,9,24. Les Belles Lettres, Paris 1968-1970.

HORACE

- *Épîtres*, 1,15,36. Les Belles Lettres, Paris 1989.

JEROME (SAINT)

- *Epistulae*, 1,5,1. Les Belles Lettres, Paris 1982.

LACTANCE

- *De mortibus persecutorum*, 13,1. 15. 21,4. Ed. du Cerf, Paris 1954.

LUC (SAINT)

- *Évangile*, 19,22. Traduction œcuménique de la Bible (TOB), Paris 1992.

LUCRECE

- *De rerum natura*, 3,1017. Les Belles Lettres, Paris 1990.

MARC (SAINT)

- *Evangile*, 14,43. Traduction œcuménique de la Bible (TOB), Paris 1992.

PLAUTE

- *Amphitruo*, 1,1,155. 1,1,358. Les Belles Lettres, Paris 1989.
- *Asinaria*, 1,2,131. 3,2,549 ss. Les Belles Lettres, Paris 1989.
- *Aulularia*, 3,1,409. 3,2,416. Les Belles Lettres, Paris 1989.
- *Captivi*, 729 ss. Les Belles Lettres, Paris 1989.
- *Cistellaria*, 207. Les Belles Lettres, Paris 1973.
- *Mostellaria*, 1086. Les Belles Lettres, Paris 1970.

PLINE LE JEUNE

- *Epistulae*, 2,11,18. 3,9,29. 5,20,2-8. 6,5,1-2. Les Belles Lettres, Paris 1927-1947.

PRUDENCE

- *Peristephanon* (livre des couronnes), 1,55 ss. 5,119. Les Belles Lettres, Paris 1963.

QUINTILIEN

- *Declamationes maiores*, 7 (*tormenta pauperis*). Loyson, Paris 1669 et Teubner, Stuttgart 1982.
- *Institutio oratoria*, 5,1,1-2. 5,2 (*De praeiudiciis*). 5,3 (*De fama atque rumore*). 5,4 (*De tormentis*). 5,5 (*De tabulis*). 5,6 (*De iure iurando*). 5,7 (*De testibus*). 5,9 (*De signis*). 5,10 (*De argumentis*). 5,11 (*De exemplis*). Les Belles Lettres, Paris 1975-1980.

SENEQUE

- *De beneficiis*, 3,18. 3,20. 3,21. 3,22,1. 3,29,1. 4,21,6. Les Belles Lettres, Paris 1972.
- *De clementia*, 1,13,2. Les Belles Lettres, Paris 1990.
- *De constantia sapientis*, 2,4. 5,3. 8,3. 9,3. 15,4. 16,1-4. Les Belles Lettres, Paris 1970.
- *De ira*, 1,15,2. 3,3,3. 3,3,6. 3,4,4. 3,18,1. 3,18,3. 3,19,1-2. 3,40,2-3. Les Belles Lettres, Paris 1971.
- *De otio*, 3,2. Les Belles Lettres, Paris 1970.
- *De providentia*, 5,2. 6,2. Les Belles Lettres, Paris 1970.
- *De tranquillitate animi*, 1,5-7. 1,14. 8,1. 8,5. 9,2. 11,4. 11,6. Les Belles Lettres, Paris 1970.

- *De vita beata*, 7,3-4. 8,1. 17,1. 17,3. 18,1. 19,3. 20,1. 27,4. Les Belles Lettres, Paris 1990.
- *Epistulae ad Lucilium*, 2,20,9. 2,20,11. 2,21,3-5. 3,22,5. 3,26,8-10. 4,31,11. 5,44,4. 5,47,16. 5,52,2-3. 7,65,24. 8,70,23. 8,71,18. 8,71,21. 8,71,27. 9,78,13-16. 9,79,15-16. 9,80,3-5. Les Belles Lettres, Paris 1985-1989.
- *Hercules furens*, 750. Les Belles Lettres, Paris 1989.
- *Hercules Oetaeus*, 1011. Les Belles Lettres, Paris 1982.

SUETONE

- Vies des Douze Césars, Auguste, 27,4. 27,8. 33. Caligula, 29,2. 33. César, 41,4. 55,6. 74,4. Claude, 14,2-3. 15,13. 33. 34. 40,4. Domitien, 8. Tibère, 58. 62. 75. Les Belles Lettres, Paris 1980-1989.

TACITE

- *Annales*, 1,26,2. 1,73-74. 2,30. 2,34. 2,39-40. 3,14. 3,22-23. 3,38,1. 3,49. 3,51,2-3. 3,67. 3,70,1. 4,30. 4,34. 6,4. 6,8. 11,5,1. 11,22. 12,42. 13,4,2. 13,25. 13,32. 13,42. 14,41-42. 14,44. 14,48,2. 15,44. 15,56-57. 16,5. Les Belles Lettres, Paris 1976-1990.
- *Dialogus de oratoribus*, 36,7-8. Les Belles Lettres, Paris 1985.

TERENCE

- *Hecyra*, 773. Les Belles Lettres, Paris 1978.

TERTULLIEN

- *Apologétique*, 1,12. 2,2-6. 2,10-11. 2,13. 2,15. 2,17-19. 4,2. 4,4. 5,3. 7,2. 18,4. 35,13. 46,3-8. 46,18. 50,12. Les Belles Lettres, Paris 1971.
- *De anima*, 20,1. Artemis, Zürich et München 1980.
- *De corona*, Chapitres 11 et 17. Scuola Salesiana del libro, Catania-Barriera 1974.

TIBULLE

- *Elégies*, 1,3,74. Les Belles Lettres, Paris 1990.

TITE-LIVE

- *Ab Urbe condita*, 1,26. 2,8,1-2. 2,41,11. 2,55,5. 3,13,8. 3,24,3. 3,25,1-3. 3,29,6. 3,45,8. 3,53,4. 3,55,6. 3,56,5. 3,67,9. 6,15,6. 6,15,9. 6,20,10. 8,24,8. 8,33,7. 24,5. 25,4,8. 26,3,9. 26,27,9. 28,11,6. 30,10,16. 32,26,17. 33,28. Les Belles Lettres, Paris 1987-1990.

VALERE-MAXIME

- *Facta et dicta memorabilia*, 3,3,2-7. 3,7,9. 4,1,1. 5,3,5. 5,4,7. 6,1,10. 6,8,1. 6,9,14. 8,1,11. 8,4,1-2. Garnier, Paris 1935.

VIRGILE

- Géorgiques, 3,38. 4,484. Les Belles Lettres, Paris 1982.

ACTES DES APOTRES

- 25,9-12. Traduction œcuménique de la Bible (TOB), Paris 1992.

3. LES SOURCES JURIDIQUES**LEX XII TABULARUM**

- 3,1 ss. Ed. *Fontes iuris romani anteiustiniani, pars prima*. Firenze 1968.

GAIUS

- *Institutes*, 1,13-15. Ed. *Fontes iuris romani anteiustiniani, pars altera*. Firenze 1968.

JUSTINIEN

- Code, 1,3,8,pr. 1,51 (*De adessoribus et domesticis et cancellariis iudicum*). 1,55,5. 1,55,9,1. 3,24 (*Ubi senatores vel clarissimi civiliter vel criminaliter conveniantur*). 3,26,2. 3,32,19. 4,1,1-3. 4,20 (*De testibus*). 4,65,4,1. 5,33,1-2. 7,59 (*De confessis*). 7,66,3. 8,11,10. 8,40(41),13. 8,46(47),10. 9,1,20-21. 9,2,6,1. 9,2,17,pr.-1. 9,4,1,2-3. 9,6,5. 9,8 (*Ad legem Iuliam maiestatis*). 9,9,3. 9,9,31(32). 9,9,35(36),pr. 9,10,32(31),4. 9,11,1. 9,16 (*Ad legem Corneliam de sicariis*). 9,18,7. 9,21,1,pr. 9,22 (*Ad legem Corneliam de falsis*). 9,24,1,pr. 9,24,2. 9,35 (*De iniuriis*). 9,41 (*De quaestionibus*). 9,46,6. 9,47,5. 9,47,9. 9,47,12. 10,1,2. 10,11,6. 10,32(31) (*De decurionibus et filiis eorum et qui decuriones habentur quibus modis a fortuna curiae liberentur*). 10,53(52),9,pr. 10,71(69) (*De tabulariis scribis logographis et censualibus*). 11,6(5),3,pr. 12,1,8. 12,1,10. 12,1,12. 12,31(32),1. 12,32(33),1. 12,46(47),1,pr. 12,49,(50),1-4. 12,49(50),9. 12,49(50),12. Edition présentée par Paul KRUEGER, Berolini 1929. Pour la traduction : Pascal-Alexandre TISSOT, Metz 1810 (réimpression par Scientia Verlag, Aalen 1979).

- Digeste, 1,2,2,30. 1,12 (*De officio praefecti urbi*). 1,15,3,1. 1,16,6,pr. 1,18,6,2. 1,18,6,8-9. 1,21,1,pr.-1. 2,12,1,2. 2,13,1,3. 2,13,3. 3,2,21. 3,6,9. 5,1,36. 5,1,53. 11,6,7,4. 12,2 (*De iure iurando*). 12,4,15. 16,3,7,pr. 22,5,3,pr. 22,5,3,2-3. 22,5,4-5. 22,5,7. 22,5,13. 22,5,18. 22,5,19,pr. 22,5,20. 22,5,21,1-3. 24,1,32,7. 25,3,4. 26,7,57,1. 28,1,20,6. 28,5,93(92),1. 29,2,25,3. 29,2,25,6. 29,5 (*De senatus consulto Siliano et Claudio*). 32,1,4. 34,8,3,pr. 38,15,2,pr. 40,7 (*De statuliberis*). 40,9,12,pr.-7. 40,9,13. 40,9,14,pr.-6. 42,2 (*De confessis*). 44,1,13. 44,1,16,pr. 44,1,18. 44,2,1,pr. 46,2,29. 47,2,57(56),1. 47,9,12,1. 47,10 (*De iniuriis et famosis libellis*). 47,11,6,pr. 47,20,3,2. 48,2,13. 48,3,5. 48,4 (*Ad legem Iuliam maiestatis*). 48,5,1,53. 48,5,12,11-12. 48,5,23(22). 48,5,28(27),pr. 48,5,28(27),6. 48,5,28(27),8-16. 48,5,40(39),8. 48,8 (*Ad legem Corneliam de sicariis et veneficis*). 48,10 (*De lege Corneliam de falsis et de senatus consulto Liboniano*). 48,12 (*De lege Fabia de plagiariis*). 48,13,7(6). 48,14,1,1. 48,14,1,4. 48,16,1,2-3. 48,18 (*De quaestionibus*). 48,19 (*De poenis*). 48,20,1,pr. 48,21,2,pr. 48,21,3,pr.-1. 48,22 (*De interdictis et relegatis et deportatis*). 49,5,2. 49,14,12. 49,14,45,2. 49,16,3,1. 49,16,3,4. 49,16,3,10. 49,16,3,17. 49,16,5,6. 49,16,7. 49,18,1. 49,18,3. 50,2,14. 50,4,7,pr. 50,10,3,2. 50,10,4. 50,13,5,3. Edition présentée par Theodor MOMMSEN et Paul KRUEGER, Berolini 1928. Pour la traduction : Henri HULOT et Jean-François BERTHELOT, Metz et Paris 1805.
- Institutes, 4,4 (*De iniuriis*). 4,4,8. 4,18,5. 4,18,7. Edition présentée par Theodor MOMMSEN et Paul KRUEGER, Berolini 1928. Pour la traduction : Henri HULOT, Metz et Paris 1806 (réimpression par Scientia Verlag, Aalen 1979).
- Nouvelles, 90,6. 117,15,1. 134,12. Edition présentée par Rudolf SCHOELL et Wilhelm KROLL, Berolini 1928. Pour la traduction : Alphonse BERENGER fils, Metz 1810-1811 (réimpression par Scientia Verlag, Aalen 1979).

PAUL

- *Sententiae*, 1,12,3-4. 1,12,6(7). 1,12,8. 3,5,12. 5,4,8. 5,12,6. 5,13,3. 5,14 (*De quaestionibus habendis*). 5,15,6. 5,16 (*De servorum quaestionibus*). 5,21,2. 5,21,4. 5,22,1. 5,22,3. 5,23 (*Ad legem Corneliam de sicariis et veneficis*). 5,25 (*Ad legem Corneliam testamentariam*). 5,26,1. 5,29 (*Ad legem Iuliam maiestatis*). 5,30b,1. Ed. *Fontes iuris romani anteiustiniani, pars altera*. Firenze 1968.

THEODOSE

- Code, 1,29,1. 4,8,6,pr. 6,27,1. 6,36(37),1. 7,6,1. 7,13,7,2. 7,18,1. 8,1,3-17. 8,1,6-8. 8,2,4. 8,4,3. 8,11,1,pr. 9,1,15,pr. 9,6,3. 9,7,4. 9,9,1. 9,14,3. 9,16,6. 9,21,2,1. 9,35,1-3. 12,1,11. 12,1,47. 12,1,80. 12,1,85. 13,3,8. 13,9,3,pr. 15,1,31. 16,10,12,pr. Edition présentée par Theodor MOMMSEN et Paul Martin MEYER, Dublin et Zürich 1971.

COLLATIO

- 2,2,1. 4,12,8. 9,3,3. 11,7,4. 12,5,1. Ed. *Fontes iuris romani anteiustiniani, pars altera*. Firenze 1968.

Bibliographie générale

- ALBANESE Bernardo. Tacito, i cristiani e l'incendio neroniano (Ann. 15,44); in SDHI 48 (1982), pp. 455-470. Roma 1982.
- ALBERTARIO Emilio. *Delictum* e *crimen* nel diritto romano classico e nella legislazione giustiniana. Milano 1924.
- ALLARD Paul. Le Christianisme et l'Empire romain de Néron à Théodose. Paris 1925.
- ALLARD Paul. Les esclaves chrétiens depuis les premiers temps de l'Eglise jusqu'à la fin de la domination romaine en Occident. Hildesheim et New York 1974.
- ALLARD Paul. Histoire des persécutions. Roma 1971.
- ALTAVILLA Enrico. Beccaria Cesare; in NNDI, vol. 2, pp. 290-291. Torino 1958.
- AMIRANTE Luigi. Giuramento (diritto romano); in NNDI, vol. 7, pp. 937 ss. Torino 1961.
- AMIRANTE Luigi. Il giuramento prestato prima della *litis contestatio* nelle *legis actiones* e nelle *formulae*. Napoli 1954.
- AMIRANTE Luigi. Sulla *provocatio ad populum* fino al 300; in IURA 34 (1983), pp. I-27. Napoli 1983.
- AMNESTY INTERNATIONAL. Rapport sur la torture (1977). Paris 1977.
- AMNESTY INTERNATIONAL. La torture. Instrument de pouvoir, fléau à combattre. Paris 1984.
- ANCEL Jacqueline. La politique criminelle de l'Assemblée Constituante. Thèse. Paris 1966.
- ARANGIO-RUIZ Vincenzo. Storia del diritto romano. Napoli 1977.
- ARANGIO-RUIZ Vincenzo; GUARINO Antonio; PUGLIESE Giovanni. Il diritto romano. Roma 1980.

- ARCHI** Gian Gualberto. La prova nel diritto del Basso Impero; in *IURA* 12 (1961), pp. 1-23. Napoli 1961.
- ARCHI** Gian Gualberto. Problemi in tema di falso nel diritto romano. Pavia 1941.
- ARDIZZONI** Anthos. Il saggio felice tra i tormenti. Torino 1942.
- AUBENQUE** Pierre; **ANDRE** Jean-Marie. *Sénèque*. Paris 1971.
- AURENCHE** Guy. Le droit dans le combat pour l'abolition de la torture; in *La torture, le corps et la parole. Actes du IIIe Colloque interuniversitaire sur les droits de l'Homme*, pp. 89 ss. Fribourg 1985.
- BAILLY** Auguste. *La vie de Sénèque*. Paris 1929.
- BALZARINI** Marco. Il problema della pena detentiva nella tarda repubblica: alcune aporie; in *Il problema della pena criminale tra filosofia greca e diritto romano. Atti del deuxième colloque de philosophie pénale, Cagliari, 20-22 aprile 1989*, pp. 371 ss. Napoli 1993.
- BALZARINI** Marco. Nuove prospettive sulla dicotomia « *honestiores-humiliores* »; in *Idee vecchie e nuove sul diritto criminale romano*. A cura di Alberto Burdese. Padova 1988.
- BARDY** Gustave. *La cité de Dieu de Saint Augustin; introduction et notes aux livres 19 à 22*. Paris 1960.
- BARDY** Gustave. *Saint Augustin: l'homme et l'oeuvre*. Paris 1946.
- BAUMAN** Richard Alexander. *The Crimen Maiestatis in the Roman Republic and Augustan Principate*. Johannesburg 1970.
- BAVIERA** Giovanni. *Storia del diritto romano. Diritto e procedura penale*. Napoli 1915.
- BECCARIA** Cesare. *Dei delitti e delle pene*. Milano 1764; (éd. utilisée Milano 1995).
- BECCARIA** Cesare. *Des délits et des peines*. Trad. française de Maurice Chevallier. Paris 1991.

- BECK** Alexander. Römisches Recht bei Tertullian und Cyprian. Halle (Saale) 1930.
- BELLAVISTA** Girolamo. Confessione (diritto processuale penale); in EdD, vol. 8, pp. 917-922. Milano 1961.
- BELLAVISTA** Girolamo. Lezioni di diritto processuale penale. Milano 1979.
- BELLEN** Heinz. Zur Appellation vom Senat an den Kaiser; in ZSS 79 (1962), pp. 143 ss. Weimar 1962.
- BELLINCIONI** Maria. Educazione alla *sapientia* in Seneca. Brescia 1978.
- BELLINCIONI** Maria. Potere ed etica in Seneca. Brescia 1984.
- BELTRAMI** Achille. Seneca; in Enciclopedia italiana di scienze, lettere ed arti. Roma 1936.
- BENEDEK** Farcnc. *A senatus consultum Silanianum*. Budapest 1963.
- BERGER** Adolf. Encyclopedic Dictionary of Roman Law. Philadelphia, repr. 1968.
- BERGER** Adolf. Note critiche ed esegetiche in tema di plagio; in BIDR 45 (1938), pp. 267 ss. Milano 1938.
- BERTRAND** Pierre. L'interrogatoire par la question; in RICPT, 1948, (III), pp. 198-200. Genève 1948.
- BIONDI** Biondo. Il giuramento decisorio nel processo civile romano. Palermo 1913.
- BISCARDI** Arnaldo. La capacità processuale dello schiavo; in Labeo 21 (1975), p. 143. Napoli 1975.
- BISCARDI** Arnaldo. La *litis contestatio* nel processo penale romano; in Studi senesi 46-47 (1954-1955), p. 640. Siena 1955.
- BLEICKEN** Jochen. Senatsgericht und Kaisergericht: eine Studie zur Entwicklung des Prozessrechtes im frühen Principat. Göttingen 1962.
- BLEICKEN** Jochen. Ursprung und Bedeutung der Provocation; in ZSS 76 (1959), pp. 324 ss. Weimar 1959.

- BOISSIER** Gaston. *Cicéron et ses amis : étude sur la société romaine du temps de César*. Paris 1949.
- BONA** Ferdinando. *Cicerone tra diritto e oratoria*. Como 1984.
- BONFANTE** Pietro. *Histoire du droit romain*. Paris 1928.
- BONGERT** Yvonne. *La philosophie pénale chez Sénèque; in Il problema della pena criminale tra filosofia greca e diritto romano. Atti del deuxième colloque de philosophie pénale, Cagliari, 20-22 aprile 1989, pp. 95-120. Napoli 1993.*
- BONINI** Roberto. *Giustiniano e i problemi del diritto e del processo penale : appunti sul libro IX del Codice; in Ricerche di diritto giustiniano. Milano 1990.*
- BONNIER** Edouard (Louis, Joseph). *Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel*. Paris 1888.
- BOULET-SAUTEL** Marguerite. *Aperçu sur le système des preuves dans la France coutumière du Moyen-Age; in Recueils Bodin, vol. 17, pp. 275 ss. Bruxelles 1965.*
- BOULVERT** Gérard; **MORABITO** Marcel. *Le droit de l'esclavage sous le Haut-Empire; in ANRW II.14, pp. 99 ss. Berlin, New York 1982.*
- BOURGERY** Abel. *Sénèque le philosophe*. Paris 1992.
- BOUZAT** Pierre. *Traité théorique et pratique de droit pénal*. Paris 1951.
- BOVE** Lucio. *Imperium; in NNDI, vol. 8, pp. 209-212. Torino 1962.*
- BRASIELLO** Ugo. *La condizione di servo della pena; in Studi Virgilioi. Roma 1935.*
- BRASIELLO** Ugo. *Crimina; in NNDI, vol. 5, pp. 1-5. Torino 1960.*
- BRASIELLO** Ugo. *Delicta; in NNDI, vol. 5, pp. 377-379. Torino 1960.*
- BRASIELLO** Ugo. *Diritto penale (diritto romano); in NNDI, vol. 5, pp. 960-966. Torino 1960.*

- BRASIELLO** Ugo. Istruzione del processo (diritto romano); in EdD, vol. 23, pp. 131 ss. Milano 1973.
- BRASIELLO** Ugo. Note introduttive allo studio dei crimini romani; in SDHI 12 (1946), pp. 148-174. Roma 1946.
- BRASIELLO** Ugo. Pena (diritto romano); in NNDI, vol. 12, pp. 808-813. Torino 1965.
- BRASIELLO** Ugo. Processo penale (diritto romano); in NNDI, vol. 13, pp. 1157-1160. Torino 1966.
- BRASIELLO** Ugo. La repressione penale in diritto romano. Napoli 1937.
- BRASIELLO** Ugo. Sulla desuetudine dei *iudicia publica*; in Studi Betti, vol. 4. Milano 1962.
- BRASIELLO** Ugo. Sulla ricostruzione dei crimini in diritto romano. Cenni sull'evoluzione dell'omicidio; in SDHI 42 (1976), pp. 246 ss. Roma 1976.
- BRECHT** Christoph Heinrich. *Perduellio*. Eine Studie zu ihrer begrifflichen Abgrenzung im römischen Strafrecht bis zum Ausgang der Republik. München 1938.
- BRECHT** Christoph Heinrich. *Perduellio* und *crimen maiestatis*; in ZSS 64 (1944). pp. 354 ss. Weimar 1944.
- BREHIER** Emile. Etudes de philosophie antique. Paris 1955.
- BREHIER** Emile; **SCHUHL** Pierre Maxime. Les stoïciens. Paris 1990.
- BRETONE** Mario. *Statuliber*; in NNDI, vol. 18, pp. 380-381. Torino 1971.
- BRIQUEL** Dominique. Formes de mise à mort dans la Rome primitive. Quelques remarques sur une approche comparative du problème; in Du châtement dans la cité; supplices corporels et peine de mort dans le monde antique, pp. 225 ss. Roma 1984.
- BRIQUEL** Dominique. Sur le mode d'exécution en cas de parricide et en cas de *perduellio*; in MEFRA 1980. Roma 1980.

- BROGGINI** Gerardo. La preuve dans l'ancien droit romain; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 223 ss. Bruxelles 1965.
- BROWN** Peter. Augustine of Hippo; A Biography. London 1969.
- BRUN** Jean. Le stoïcisme. Paris 1989.
- BRUNT** Peter Astbury. Evidence given under Torture in the Principate; in ZSS 97 (1980), p. 256. Wien-Köln 1980.
- BÜCHNER** Karl. Cicero, Bestand und Wandel seiner geistigen Welt. Heidelberg 1964.
- BUCKLAND** William Warwick. *Libertus*; in NRHD 47 (1923), pp. 293 ss. Paris 1923.
- BUCKLAND** William Warwick. Roman Law of Slavery. The condition of the slave in private law from Augustus to Justinian. Cambridge 1970.
- BURDESE** Alberto. Manuale di diritto pubblico romano. Torino 1987.
- BURDESE** Alberto. Riflessioni sulla repressione penale romana in età arcaica; in BIDR 69 (1966), p. 342. Milano 1966.
- BURNIER** Charles. La morale de Sénèque et le néo-stoïcisme. Thèse. Lausanne 1907.
- CALASSO** Francesco. Bartolo da Sassoferrato. Roma 1965.
- CAMPOLUNGI** Maria. Gli effetti sospensivi dell'appello in materia penale. A proposito di Scaev. D.26,7,57,1; in BIDR 75 (1972), pp. 151 ss. Milano 1972.
- CANCELLI** Filippo. A proposito dei *tresviri capitales*; in Studi de Francisci, vol. 3, pp. 15 ss. Milano 1956.
- CANNATA** Carlo Augusto. Profilo istituzionale del processo privato romano. Vol. 2, il processo formulare. Torino 1980-1982.
- CANTARELLA** Eva. I supplizi capitali in Grecia e a Roma. Milano 1991.
- CAPOCCI** Valentino. *Christiana II*. Nota sulla persecuzione neroniana contro i Cristiani in Roma l'anno 64 d. Cr. e sulla

- sua base giuridica; in SDHI 36 (1970), pp. 21-123. Roma 1970.
- CAPUTO** Giuseppe. Inquisizione; in EdD, vol. 21, pp. 711-714. Milano 1971.
- CARDASCIA** Guillaume. L'apparition dans le droit des classes *d'honestiores* et *d'humiliores*; in RHD 28 (1950), pp. 305 ss et 461 ss. Paris 1950.
- CAYRE** Fulbert. La contemplation augustinienne. Principes de spiritualité et de théologie. Paris 1954.
- CAYRE** Fulbert. Initiation à la philosophie de Saint Augustin. Paris 1947.
- CERAMI** Pietro. *Tormenta pro poena adhibita*; in Il problema della pena criminale tra filosofia greca e diritto romano. Atti del deuxième colloque de philosophie pénale, Cagliari, 20-22 aprile 1989, pp. 29-50. Napoli 1993.
- CHAIGNE** G. *L'ambitus* et les moeurs électorales des Romains. Paris 1911.
- CHARPENTIER** Jean-Pierre. Cicéron : étude sur sa vie et ses ouvrages. Paris 1870.
- CHEVAILLER** Laurent. Droit romain et droit pénal dans la doctrine du XVI^e siècle; in Studi Koschaker, vol. 2, pp. 95 ss. Milano 1954.
- CHEVAILLER** Laurent. Torture; in Dictionnaire de droit canonique, vol. 7. Paris 1965.
- CHEVALLIER** Raymond. Le milieu stoïcien à Rome au I^{er} siècle après J-C ou l'âge héroïque du stoïcisme romain; in Bulletin de l'Association G. Budé. Paris 1960.
- CHIAZZESE** Lauro. « *Iusiurandum in litem* ». Milano 1958.
- CIACERI** Emanuele. Cicerone e i suoi tempi (2 volumes). Roma 1964.
- CLASSE** Carl Joachim. Recht, Rhetorik, Politik : Untersuchungen zu Ciceros rhetorischer Strategie. Darmstadt 1985.

- CLERC François. Justice pénale et civile. Neuchâtel 1948.
- CLOUD John Duncan. The Primary Purpose of the *lex Cornelia de sicariis*; in ZSS 86 (1969), pp. 258 ss. Weimar 1969.
- CLOUD John Duncan. The Text of Digest XLVIII, 4: *ad legem Iuliam maiestatis*; in ZSS 80 (1963), pp. 206 ss. Weimar 1963.
- COLI Ugo. *Ambitus*; in NNDI, vol. 1.1, pp. 534 ss. Torino 1957.
- COMBES Gustave. La doctrine politique de Saint Augustin. Paris 1927.
- COMBES Gustave. Saint Augustin et la culture classique. Paris 1927.
- COROI Joan N. La violence en droit criminel romain. Paris 1915.
- COSENTINI Cristoforo. Liberti (diritto romano); in NNDI, vol. 9, pp. 881 ss. Torino 1963.
- COSENTINI Cristoforo. Patrono; in NNDI, vol. 12, pp. 706-707. Torino 1965.
- COSENTINI Cristoforo. Studi sui liberti (2 volumes). Catania 1948-1950.
- COSTA Emilio. Cicerone giureconsulto, 2 volumes. Roma 1964.
- COWELL Frank Richard. Cicero and the Roman Republic. London 1962.
- CRAMER W.Z. *De Tortura eiusque usu et effectibus*. Leipzig 1742.
- CRESSON André. Saint Augustin; sa vie, son oeuvre. Paris 1947.
- CRIFO Giuliano. Alcune osservazioni in tema di *provocatio ad populum*; in SDHI 29 (1963), pp. 288 ss. Roma 1963.
- CRIFO Giuliano. L'esclusione dalla città. Altri studi sull'*exilium* romano. Perugia 1985.
- CRIFO Giuliano. *Exilica causa, quae adversus exulem agitur*; problemi dell'*aqua et igni interdictio*; in Du châtement dans la cité; supplices corporels et peine de mort dans le monde antique, pp. 453 ss. Roma 1984.

- CRIFO** Giuliano. Il processo criminale presillano; in *Labeo* 10 (1964), p. 90. Napoli 1964.
- CRIFO** Giuliano. Ricerche sull'*exilium* nel periodo repubblicano, parte prima. Milano 1961.
- CRIFO** Giuliano. Esilio (parte storica); in *EdD*, vol. 15, pp. 712-722. Milano 1966.
- D'ALES** Adhémar. La théologie de Tertullien. Paris 1905.
- DALLA** Danilo. *Senatus consultum Silanianum*. Milano 1980.
- DAREMBERG; SAGLIO**. Dictionnaire des antiquités grecques et romaines, Graz 1969.
- DAVID** Jean-Michel. Du *Comitium* à la Roche Tarpéienne. Sur certains rituels d'exécution capitale sous la République, les règnes d'Auguste et de Tibère; in *Du châtimeut dans la cité; supplices corporels et peine de mort dans le monde antique*, pp. 131 ss. Roma 1984.
- DE BOVIS** André. La sagesse de Sénèque. Paris 1948.
- DEBRAY** Louis. Contribution à l'étude du serment nécessaire; in *NRHD* 32 (1908), pp. 125 ss; 344 ss; 437 ss. Paris 1908.
- DEIMLING** Gerhard. Cesare Beccaria. Die Anfänge moderner Strafrechtspflege in Europa. Heidelberg 1989.
- DE LABRIOLLE** Pierre. Tertullien jurisconsulte; in *NRHD* 30 (1906), pp. 5 ss. Paris 1906.
- DEL PRETE** Pasquale. La responsabilità dello schiavo nel diritto penale romano. Roma 1972.
- DE MARINI AVONZO** Franca. La funzione giurisdizionale del Senato romano. Milano 1957.
- DE MARTINO** Francesco. *L'ignorantia iuris* nel diritto penale romano; in *SDHI* 3 (1937), p. 387. Roma 1937.
- DE VILLA** Vittorio. *Exilium perpetuum*; in *Studi Albertario* vol. 1, pp. 293 ss. Milano 1953.

- DE VISSCHER** Fernand. De l'acquisition du droit de cité romaine par l'affranchissement; in SDHI 12 (1946), pp. 69-85. Roma 1946.
- DICTIONNAIRE ENCYCLOPEDIQUE QUILLET.** Paris 1977.
- DIETERLEN** Ph. Du délit d'injures. Thèse. Paris 1890.
- DI MARZO** Salvatore. Storia della procedura criminale romana. La giurisdizione dalle origini alle XII Tavole. Napoli 1986.
- DI PAOLA** Santi. Confessione (diritto romano); in NNDI, vol. 4, pp. 8-10. Torino 1959.
- D'IPPOLITO** Federico. Una presunta disposizione del sc. Silaniano; in Synteleia Arangio-Ruiz, vol. 2, pp. 717-721. Napoli 1964.
- DONATUTI** Guido. La servitù per condanna; in BIDR 42 (1934), pp. 219 ss. Roma 1934.
- DONNEDIEU DE VABRES** Henri. Traité de droit criminel et de législation pénale comparée. Paris 1947.
- D'ORS** Alvaro. Contribuciones a la historia del *crimen falsi*; in Studi Volterra, vol. 2, pp. 527 ss. Milano 1971.
- DUFF** Arnold Mackay. Freedmen in the early Roman Empire. Cambridge 1958.
- EDER** Walter. Das vorsullanische Repetundenverfahren. München 1969.
- EISENHUT** Werner. Die römische Gefängnisstrafe; in ANRW I.2, pp. 268 ss. Berlin, New York 1972.
- EISENLOHR** Ch. Die *Provocatio ad populum*: ein Beitrag zur Geschichte des römischen Strafrechts und Strafverfahrens. Stuttgart 1970.
- ERNOUT-MEILLET.** Dictionnaire étymologique de la langue latine. Paris 1985,
- ESMEIN** Adhémar. Histoire de la procédure criminelle en France et spécialement de la procédure inquisitoire. Paris 1882 (repr. 1969).

- FABRE** Georges. *Libertus*. Recherches sur les rapports patron-affranchi à la fin de la République romaine. Collection de l'Ecole française de Rome, 50. Paris 1981.
- FAIDER** Paul. Etudes sur Sénèque. Gand 1921.
- FANIZZA** Lucia. Delatori e accusatori; l'iniziativa nei processi di età imperiale. Roma 1988.
- FANIZZA** Lucia. Il senato e la prevenzione del crimine *repetundarum* in età tiberiana; in *Labeo* 23 (1977), pp. 199 ss. Napoli 1977.
- FANIZZA** Lucia. Senato e principe in età tiberiana; i profili costituzionali; in *Labeo* 27 (1981), pp. 36 ss. Napoli 1981.
- FASCIONE** Lorenzo. *Crimen e quaestio ambitus* nell'età repubblicana. Contributo allo studio del diritto criminale repubblicano. Milano 1984.
- FEENSTRA** Robert. La preuve dans la civilisation romaine. Rapport de synthèse; in *Recueils Bodin*, vol. 16, pp. 635 ss. Bruxelles 1965.
- FINAERT** Joseph. Saint Augustin rhéteur. Paris 1939.
- FINGER** Bodo. Auswahl zu einer Cicero-Bibliographie der letzten Jahre; in *Cicero ein Mensch seiner Zeit*. Berlin 1968.
- FIGORELLI** Piero. Accusa e sistema accusatorio (diritto romano); in *EdD*, vol. 1, p. 330. Milano 1958.
- FIGORELLI** Piero. Confessione (diritto romano e intermedio); in *EdD*, vol. 8, pp. 864-870. Milano 1961.
- FIGORELLI** Piero. La tortura giudiziaria nel diritto comune (2 volumes). Milano 1953-1954.
- FORCELLINI** Egidio. *Totius latinitatis lexicon*. Prato 1858-1875.
- FORIERS** Paul. La conception de la preuve dans l'Ecole de droit naturel; in *Recueils Bodin*, vol. 17, pp. 169 ss. Bruxelles 1965.

- FORMIGONI CANDINI W.** In margine al divieto di torturare gli schiavi *in caput domini*; in *Annali dell'Università di Ferrara, Scienze Giuridiche*, 2. Ferrara 1988.
- FOSCHINI Gaetano.** Sistema del diritto processuale penale. Milano 1965, vol. 1.
- FRAISSE Jean-Claude.** Saint Augustin. Paris 1968.
- FRANCIOSI Gennaro.** Schiavitù (diritto romano); in *EdD*, vol. 41, pp. 621-633. Milano 1989.
- FREDOUILLE Jean-Claude.** Tertullien; in *Dictionnaire des philosophes*. Paris 1984.
- FREDOUILLE Jean-Claude.** Tertullien et la conversion de la culture antique. Paris 1972.
- FREUDENBERGER Rudolf.** Das Verhalten der römischen Behörden gegen die Christen im 2. Jahrhundert, dargestellt am Brief des Plinius an Trajan und den Reskripten Trajans und Hadrians. München 1969.
- FROSALI Raoul Alberto.** Morte (pena di). Diritto penale comune; in *NNDI*, vol. 10, pp. 941-943. Torino 1964.
- GAFFIOT Félix.** Dictionnaire illustré latin-français. Paris 1934.
- GALLONIO Antonio.** Traité des instruments de martyre et des divers modes de supplice employés par les Païens contre les Chrétiens. Paris 1904.
- GANSHOF François-Louis.** La preuve dans le droit franc; in *Recueils Bodin*, vol. 17, pp. 71 ss. Bruxelles 1965.
- GAROFALO Luigi.** In tema di *provocatio ad populum*; in *SDHI* 53 (1987), pp. 355 ss. Roma 1987.
- GARRAUD René.** Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale, vol. 1 et 2. Paris 1907-1929-1932.
- GAUDEMET Jean.** *Maiestas populi romani*; in *Syntelesia Arangio-Ruiz*, vol. 2, pp. 699 ss. Napoli 1964.

- GEIB** Karl Gustav. Geschichte des römischen Criminalprozesses bis zum Tode Justinian's. Leipzig 1842.
- GHISALBERTI** Carlo. Pena (diritto intermedio); in NNDI, vol. 12, pp. 813-816. Torino 1965.
- GILISSEN** John. La preuve en Europe du XVIe au début du XIXe siècle. Rapport de synthèse; in Recueils Bodin, vol. 17, pp. 755 ss. Bruxelles 1965.
- GILLIERON** Charles. L'évolution de la preuve pénale; in RPS, 1946, pp. 197-208. Berne 1946.
- GIOFFREDI** Carlo. Ancora su *l'aqua et igni interdictio*; in SDHI 12 (1946), pp. 191 ss. Roma 1946.
- GIOFFREDI** Carlo. *Aqua et igni interdictio*; in NNDI, vol. 1.2, p. 817. Torino 1957.
- GIOFFREDI** Carlo. Diritto e processo nelle antiche forme giuridiche romane. Roma 1955.
- GIOFFREDI** Carlo. I principi del diritto penale romano. Torino 1970.
- GIRARD** Paul Frédéric. Histoire de l'organisation judiciaire des Romains. Paris 1901.
- GIRARD** Paul Frédéric. *Les leges Iuliae iudiciorum publicorum et privatorum*; in ZSS 34 (1913), pp. 295 ss. Weimar 1913.
- GIUFFRE** Vincenzo. Il « diritto penale » nell'esperienza romana; profili. Napoli 1989.
- GIULIANI** Alessandro. Il concetto classico di prova : la prova come « *argumentum* »; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 357 ss. Bruxelles 1965.
- GNOLI** Franco. Ricerche sul *Crimen Peculatus*. Milano 1979.
- GNOLI** Franco. Sulla paternità e sulla datazione della *lex Iulia peculatus*; in SDHI 38 (1972), pp. 328 ss. Roma 1972.
- GÖRLER** Woldemar. Untersuchungen zu Ciceros Philosophie. Heidelberg 1974.

- GRAVEN** Jean. Beccaria et l'avènement du droit pénal moderne (1738-1794); in *Grandes figures et grandes oeuvres juridiques*. Genève 1948.
- GRAVEN** Jean. Une histoire et une mise en accusation de la torture, des origines à nos jours; in *RICPT*, 1949, (III), pp. 166-197. Genève 1949.
- GRAVEN** Jean. Non à la torture; in *RICPT*, 1972, (III), pp. 161-164. Genève 1972.
- GRAVEN** Jean. L'obligation de parler en justice. Publications de la Faculté de droit de l'Université de Genève. Genève 1946.
- GRAVEN** Jean. Le problème des nouvelles techniques d'investigation au procès pénal; in *RSC*, 1950, pp. 313 ss. Paris 1950.
- GRAVEN** Jean. Retour à la confession en justice? in *Scritti Carnelutti*, vol. 2, pp. 227 ss. Padova 1950.
- GREENIDGE** Abel Hendy Jones. *The Legal Procedure of Cicero's Time*. Oxford 1901.
- GRIFFE** Elie. *Les persécutions contre les Chrétiens aux Ier et IIe siècles*. Paris 1967.
- GRIFFIN** Miriam T. *Seneca: A Philosopher in Politics*. Oxford 1992, pp. 467-480.
- GRIMAL** Pierre. Cicéron fut-il un philosophe? in *REA* 64, pp. 117-126. Bordeaux 1962.
- GRIMAL** Pierre. Sénèque; in *Dictionnaire des philosophes*. Paris 1984.
- GRIMAL** Pierre. *Sénèque ou la conscience de l'Empire*. Paris 1991.
- GRIMAL** Pierre. *Sénèque, sa vie, son oeuvre*. Paris 1966.
- GRODZYNSKI** Denise. Pauvres et indigents, vils et plébéiens. (Une étude terminologique sur le vocabulaire des petites gens dans le code théodosien); in *SDHI* 53 (1987), pp. 140 ss. Roma 1987.
- GRODZYNSKI** Denise. Tortures mortelles et catégories sociales. *Les summa supplicia* dans le droit romain aux IIIe et IVe

siècles; in *Du châtement dans la cité; supplices corporels et peine de mort dans le monde antique*, pp. 361 ss. Roma 1984.

- GROSSO** Giuseppe. *Brevi note sull'antico diritto e processo penale romano*; in *Studi Antolisei*, vol. 2. Milano 1965.
- GROSSO** Giuseppe. *Lezioni di storia del diritto romano*. Torino 1965.
- GUARINO** Antonio. *Le notti del praefectus vigilum*; in *Labeo* 8 (1962), pp. 348 ss. Napoli 1962.
- GUARINO** Antonio. *Storia del diritto romano*. Napoli 1975.
- GUIGNEBERT** Charles. *Tertullien : étude sur ses sentiments à l'égard de l'Empire et la société civile*. Paris 1901.
- GUIZZI** Francesco. *Praefectus (praefecti)*; in *NNDI*, vol. 13, pp. 523 ss. Torino 1966.
- GÜLZOW** Henneke. *Christentum und Sklaverei in den ersten drei Jahrhunderten*. Bonn 1969.
- HADOT** Ilsetraut. *Seneca und die griechisch-römische Tradition der Seelenleitung*. Berlin 1969.
- HALKIN** Léon Ernest. *Les esclaves publics chez les Romains*. New York 1979.
- HELIE** Faustin. *Traité de l'instruction criminelle ou théorie du code d'instruction criminelle*, vol. 1. Paris 1866.
- HENRION** Roger. *La preuve en droit romain*; in *La preuve en droit. Etudes publiées par Ch. Perelman et P. Foriers*, pp. 59 ss. Bruxelles 1981.
- HENRY** Philippe. *Crime, justice et société dans la principauté de Neuchâtel au XVIIIe siècle (1707-1806)*. Thèse. Neuchâtel 1984.
- HOMO** Léon. *Le Haut-Empire*; in *Histoire générale*, vol. 3. Paris 1941.
- HOWE** Laurence Lee. *The Pretorian Prefect from Commodus to Diocletian*. Roma 1966.

- HUMBERT** Michel. Le tribunal de la plèbe et le tribunal du peuple : remarques sur l'histoire de la *provocatio ad populum*; in MEFRA 1988, pp. 431 ss. Roma 1988.
- HUNT** Harold Arthur Kinross. The Humanism of Cicero. Melbourne 1954.
- IANNOTTA** Raffaele. Morte (pena di). Diritto penale militare; in NNDI, vol. 10, pp. 943-946. Torino 1964.
- IMBERT** Jean. Réflexions sur le Christianisme et l'esclavage en droit romain; in Mélanges De Visscher, vol. 1, pp. 445-476. Bruxelles 1949.
- IMBERT** Jean; **LEVASSEUR** Georges. Le pouvoir, les juges et les bourreaux. Paris 1972.
- JACOMELLA** Sergio. L'attualità del pensiero di Cesare Beccaria. Lugano 1964.
- JACOMELLA** Sergio. Cesare Beccaria e la Svizzera. Lugano 1954.
- JACOMELLA** Sergio. Oggi si tortura ancora il reo ? (Il processo penale davanti alle nuove tecniche investigative). Lugano 1957.
- JOBERT** Philippe. Les preuves dans les procès contre les Chrétiens; in RHD 54 (1976), pp. 295 ss. Paris 1976.
- JOLIVET** Régis. Saint Augustin et le Néo-Platonisme chrétien. Paris 1932.
- JONES** Arnold Hugh Martin. The Criminal Courts of the Roman Republic and Principate. Oxford 1972.
- JOUON DES LONGRAIS** Frédéric. La preuve en Angleterre depuis 1066; in Recueils Bodin, vol. 17, pp. 193 ss. Bruxelles 1965.
- KADEN** Erich Hans. Bartolus et son influence sur le droit criminel de Genève; in Bartolo da Sassoferrato, pp. 335 ss. Milan 1961.
- KASER** Max. Die Geschichte der Patronatsgewalt über Freigelassene; in ZSS 58 (1938), pp. 88 ss. Weimar 1938.
- KEIM** Albert. L'épicurisme. L'ascétisme et la morale utilitaire. Paris 1924.

- KELLY** John Maurice. *Princeps Iudex*. Eine Untersuchung zur Entwicklung und zu den Grundlagen der kaiserlichen Gerichtsbarkeit. Weimar 1957.
- KERESZTES** Paul. The Imperial Roman Government and the Christian Church, I. From Nero to the Severi; in ANRW II.23.1. Berlin, New York 1979.
- KLEIN** Richard. Tertullian und das römische Reich. Heidelberg 1968.
- KOCH** Tankred. Die Geschichte der Henker. Scharfrichter-Schicksale aus acht Jahrhunderten. Heidelberg 1988.
- KNOCHE** Ulrich W. Der Philosoph Seneca. Frankfurt 1933.
- KÜHNEN** Franz Joseph. Seneca und die römische Geschichte. München 1962.
- KUMANIECKI** Kazimierz. Cicerone e la crisi della repubblica Romana. Centro di studi ciceroniani. Roma 1972.
- KUNKEL** Wolfgang. Römische Rechtsgeschichte : eine Einführung. Köln, Wien 1990.
- KUNKEL** Wolfgang. Über die Entstehung des Senatsgerichts. München 1969.
- KUNKEL** Wolfgang. Untersuchungen zur Entwicklung des römischen Kriminalverfahrens in vorsullanischer Zeit. München 1962.
- LAINGUI** André. Le *De Poenis Temperandis* de Tiraqueau (1559). Paris 1986.
- LAINGUI** André. Histoire du droit pénal. Paris 1985.
- LAINGUI** André; **LEBIGRE** Arlette. Histoire du droit pénal. Vol. 2, La procédure criminelle. Paris 1979.
- LAMBERT** Louis. Nécessité judiciaire, sociale, morale de l'interrogatoire policier; in RSC, 1949, supplément au N°2, pp. 499 I et ss. Paris 1949.
- LAMBERTINI** Renzo, *Plagium*. Milano 1980.

- LANA Italo. Lucio Anneo Seneca. Torino 1955.
- LANFRANCHI Fabio. Il diritto nei retori romani : Contributo alla storia dello sviluppo del diritto romano. Milano 1938.
- LANGBEIN John H. Torture and the Law of Proof. Chicago / London 1977.
- LARGUIER Jean. La procédure pénale. Paris 1981.
- LA ROSA Franca. Note sui *tresviri capitales*; in *Labeo* 3 (1957), pp. 231 ss. Napoli 1957.
- LA ROSA Franca. Note sulla « custodia » nel diritto criminale romano; in *Syntelesia Arangio-Ruiz*, vol. 1, pp. 310 ss. Napoli 1964.
- LAROUSSE Pierre. Grand dictionnaire universel du XIXe siècle. Paris 1866-1878.
- LAURET Jean-Claude; LASIERRA Raymond. La torture propre. Paris 1975.
- LAURIA Mario. *Accusatio*; in *NND1*, vol. 1.1, pp. 188-189. Torino 1957.
- LAURIA Mario. *Accusatio-Inquisitio*; in *Studi e ricordi*, pp. 277 ss. Napoli 1983.
- LAVAGGI Giuseppe. L'arrogazione dei *libertini*; in *SDHI* 12 (1946), pp. 115-135. Roma 1946.
- LAVAGGI Giuseppe. Nuovi studi sui *liberti*; in *Studi de Francisci*, vol. 2, pp. 75-111. Milano 1956.
- LAZZATI Giuseppe. Tertullien; in *Dictionnaire biographique des auteurs de tous les temps et de tous les pays*, vol. 4. Paris 1952.
- LEA Henri-Charles. Histoire de l'Inquisition au Moyen-Age. Paris, 1986.
- LEBIGRE Arlette. Le juge et le bourreau. Une aberration historique : La torture judiciaire; in *La torture, le corps et la parole. Actes du IIIe Colloque interuniversitaire sur les droits de l'Homme*, pp. 131-136. Fribourg 1985.

- LE BLANT** Edmond. Les persécuteurs et les martyrs aux premiers siècles de notre ère. Paris 1893.
- LE BLOND** Jean-Marie. Les conversions de Saint Augustin. Paris 1950.
- LEMONNIER** Michel. Histoire de l'Eglise. Montréal 1983.
- LEMOSSE** Maxime. *Cognitio*. Etude sur le rôle du juge dans l'instruction du procès civil antique (repr.). Roma 1971.
- LENEL** Otto. *Das Edictum perpetuum*. Ein Versuch zu seiner Wiederherstellung. Leipzig 1907.
- LENGLE** Josef. Die Auswahl der Richter im römischen Quästionsprozess; in ZSS 53 (1933), pp. 275 ss. Weimar 1933.
- LENGLE** Josef. Römisches Strafrecht bei Cicero und den Historikern. Leipzig-Berlin 1940.
- LEVY** Ernst. Gesetz und Richter im kaiserlichen Strafrecht; in BIDR 45 (1938), pp. 57 ss. Milano 1938.
- LEVY** Jean-Philippe. Cicéron et la preuve judiciaire; in Mélanges Lévy-Bruhl, pp. 187 ss. Paris 1959.
- LEVY** Jean-Philippe. Classification des preuves dans l'histoire du droit; in La preuve en droit. Etudes publiées par Ch. Perelman et P. Foriers, pp. 27 ss. Bruxelles 1981.
- LEVY** Jean-Philippe. L'évolution de la preuve, des origines à nos jours. Synthèse générale; in Recueils Bodin, vol. 17, pp. 9 ss. Bruxelles 1965.
- LEVY** Jean-Philippe. Hiérarchie des preuves dans le droit savant du Moyen-Âge, depuis la renaissance du droit romain jusqu'à la fin du XIV^e siècle. Paris 1939.
- LEVY** Jean-Philippe. Le problème de la preuve dans les droits savants du Moyen-Âge; in Recueils Bodin, vol. 17, pp. 137 ss. Bruxelles 1965.
- LEWIS-SHORT**. A Latin Dictionary. Oxford 1989.

- LIEBS** Detlef. Der Schutz der Privatsfäre in einer Sklavenhaltergesellschaft: Aussagen von Sklaven gegen ihre Herren nach römischem Recht; in *BIDR* 83 (1980), pp. 147-189. Milano 1980.
- LINTOTT** Andrew W. *Provocatio*. From the Struggle of the Orders to the Principate; in *ANRW* I.2, pp. 226 ss. Berlin, New York 1972.
- LISCU** Marin O. L'idée du souverain bien et son expression chez Sénèque. Paris 1945.
- LOISELEUR** Jules. Les crimes et les peines dans l'Antiquité et dans les temps modernes. Paris 1863.
- LONGO** Giannetto. *Delictum e crimen*. Milano 1976.
- LONGO** Giannetto. La repressione della violenza nel diritto penale romano; in *Studi Scaduto*. Milano 1967.
- LOSCHIAVO** Giuseppe Guido. Confessione (diritto processuale penale); in *NNDI*, vol. 4, pp. 25-27. Torino 1959.
- LUZZATTO** Giuseppe. Documento (diritto romano); in *NNDI*, vol. 6, pp. 84-85. Torino 1960.
- MAGDELAIN** André. De la coercition capitale du magistrat supérieur au tribunal du peuple; in *Labeo* 33 (1987), p. 139. Napoli 1987.
- MAGDELAIN** André. *Paricidas*; in *Du châtement dans la cité; supplices corporels et peine de mort dans le monde antique*, pp. 549-570. Roma 1984.
- MAIER** Franz Georg. *Augustin und das antike Rom*. Stuttgart 1955.
- MALINVERNI** Alessandro. Lineamenti di storia del processo penale. Torino 1972.
- MANFREDINI** Arrigo Dario. La testimonianza del liberto contro il patrono nel processo criminale di età classica; in *Studi Biscardi*, vol. 3, pp. 223 ss. Milano 1982.
- MANFREDINI** Arrigo Dario. Contributi allo studio dell'*iniuria* in età repubblicana. Milano 1977.

MANNIX Daniel Pratt. *The History of Torture*. New York 1986.

MANTOVANI Dario. Il problema d'origine dell'accusa popolare. Dalla « *quaestio* » unilaterale alla « *quaestio* » bilaterale. Padova 1989.

MANTOVANI Dario. Sulla competenza penale del *praefectus urbi* attraverso il *liber singularis* di Ulpiano; in *Idee vecchie e nuove sul diritto criminale romano*. A cura di Alberto Burdese. Padova 1988.

MANZINI Vincenzo. *Diritto processuale penale italiano*, vol. 1. Torino 1949.

MARCHESI Concetto. Cicéron; in *Dictionnaire biographique des auteurs de tous les temps et de tous les pays*, vol. 1. Paris 1952.

MARCHESI Concetto. Sénèque le philosophe; in *Dictionnaire biographique des auteurs de tous les temps et de tous les pays*, vol. 4. Paris 1952.

MAROTTA Valerio. *Multa de iure sanxit*. Aspetti della politica del diritto di Antonino Pio. Milano 1988.

MARQUISET Jean. *Le juge d'instruction à la recherche de la vérité*. Troyes 1968.

MARROU Henri-Irénée. *Saint Augustin et la fin de la culture antique*. Paris 1958.

MARROU Henri-Irénée. *Saint Augustin et l'augustinisme*. Paris 1956.

MARTINI Remo. Alcune osservazioni sul Senatoconsulto Silariano; in *JUS* 16 (1965), pp. 363-385.

MARTINI Remo. In margine ad una recente ricerca sul *Silanianum*; in *Studi Sanfilippo*, vol. 3, pp. 421 ss. Milano 1983.

MAURACH Gregor. *Seneca, Leben und Werk*. Darmstadt 1991.

MELILLO Generoso. Schiavi e liberti imperiali; in *Labeo* 21 (1975), pp. 77-85. Napoli 1975.

- MELLOR** Alec. Un chef-d'oeuvre méconnu : *Le Tribunal Reformatum* de Grevius (1624); in RSC, 1949, pp. 725-736. Paris 1949.
- MELLOR** Alec. Les grands problèmes contemporains de l'instruction criminelle. Paris 1952.
- MELLOR** Alec. Je dénonce la torture. Tours 1972.
- MELLOR** Alec. La torture, son histoire, son abolition sa réapparition au XXe siècle. Paris 1949.
- MELLOR** Alec. Vers un renouveau du problème de l'hypnose en droit criminel ? in RSC 1958, pp. 371-378. Paris 1958.
- MERLE** Roger; **VITU** André. Traité de droit criminel. Vol. 2, procédure pénale. Paris 1989.
- MEYLAN** Emile. Tertullien et son Apologétique contre les Païens. Thèse (théologie). Lausanne 1882.
- MICHEL** Alain. La philosophie de Cicéron avant 54; in REA 67, pp. 324-341. Bordeaux 1965.
- MICHEL** Alain. Rhétorique et philosophie chez Cicéron. Paris 1960.
- MOLE** Marcello. Plagio (diritto romano); in NNDI, vol. 13, pp. 116 ss. Torino 1966.
- MOMMSEN** Theodor. Le droit pénal romain. Traduction française en 3 volumes par J. Duquesne. Manuel des Antiquités Romaines. Paris 1907.
- MOMMSEN** Theodor. Römisches Strafrecht. Graz 1955.
- MONIER** Raymond. Petit vocabulaire de droit romain. Paris 1934.
- MORABITO** Marcel. Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste. Paris 1981.
- MOREAU** Jacques. La persécution du Christianisme dans l'Empire romain. Paris 1956.
- MOTTO** Anna Lydia; **CLARK** John R. Seneca. A Critical Bibliography. Amsterdam 1989.

- MOURRE** Michel. Dictionnaire encyclopédique d'histoire. Paris 1978.
- MOURRE** Michel. Dictionnaire de l'histoire (Le petit Mourre). Paris 1990.
- NICOLET** Claude. Les lois judiciaires et les tribunaux de concussion. Travaux récents et directions de recherches; in ANRW I.2, pp. 197 ss. Berlin, New York 1972.
- NICOSIA** Giovanni. Il processo privato romano. Vol. 1, Le origini. Torino 1986.
- O'MEARA** John. La jeunesse de Saint Augustin. Son évolution intérieure jusqu'à l'époque de sa conversion. Paris 1954.
- ORESTANO** Riccardo. L'appello civile in diritto romano. Torino 1953.
- ORESTANO** Riccardo. Tertulliano; in NNDI, vol. 19, p. 226. Torino 1980.
- OXFORD LATIN DICTIONARY**. Oxford 1982.
- PALLASSE** Maurice. Cicéron et les sources de droits. Paris 1945.
- PANSOLLI** Lamberto. Tortura; in NNDI, vol. 19, pp. 424-428. Torino 1973.
- PAVIS D'ESCURAC** Henriette. La préfecture de l'annone, service administratif impérial, d'Auguste à Constantin. Rome 1976.
- PERRIN** Bernard. Le caractère subjectif de la répression pénale dans les XII Tables; in RHD 29 (1951), p. 383. Paris 1951.
- PERTICONE** Giacomo. Cicerone Marco Tullio; in NNDI, vol. 3, pp. 219-220. Torino 1979.
- PETERSSON** Torsten. Cicero. A Biography. New York 1963.
- PUGLIESE** Giovanni. Appunti sui limiti dell'*Imperium* nella repressione penale. Memorie dell'Istituto giuridico. Torino 1939.
- PUGLIESE** Giovanni. Aspetti giuridici della *pro Cluentio* di Cicerone; in IURA 21 (1970), pp. 155 ss. Napoli 1970.

- PUGLIESE** Giovanni. Linee generali dell'evoluzione del diritto penale pubblico durante il principato; in ANRW II.14, pp. 722 ss. Berlin, New York 1982.
- PUGLIESE** Giovanni. La preuve dans le procès romain à l'époque classique; in Recueils Bodin, vol. 16, pp. 277 ss. Bruxelles 1965.
- PUGLIESE** Giovanni. Studi sull'*iniuria*. Milano 1941.
- RAMBAUX** Claude. Tertullien face aux morales des trois premiers siècles. Paris 1979.
- RAMBAUD** Michel. Cicéron et l'histoire romaine. Paris 1952-1953.
- REAL ENCYCLOPAEDIE DER CLASSISCHEN ALTERTUMS-WISSENSCHAFT**. Stuttgart 1894-1972.
- REIN** Wilhelm. Criminalrecht der Römer von Romulus bis auf Justinianus. Leipzig 1844.
- REVIGLIO DELLA VENERIA** Carlo. Inquisizione; in NNDI, vol. 8, pp. 718-723. Torino 1962.
- RILINGER** Rolf. *Humiliores-honestiores*: zu einer sozialen Dichotomie im Strafrecht der römischen Kaiserzeit. München 1988.
- ROBINSON** Olivia. Slaves and the Criminal Law; in ZSS 98 (1981), pp. 213 ss. Wien-Köln 1981.
- ROBLEDA** Olis. Il diritto degli schiavi nell'antica Roma. Roma 1976.
- RODRIGUEZ-ENNES** Luis. La *provocatio ad populum* como garantía fundamental del ciudadano romano frente al poder coercitivo del magistrado en la época republicana; in Studi Biscardi, vol. 4, pp. 73 ss. Milano 1983.
- ROLLAND** Maurice. La torture aujourd'hui dans le monde; in RSC, 1972, pp. 716-718. Paris 1972.
- ROZELAAR** Marc. Seneca. Amsterdam 1976.
- SALVIOLI** Giuseppe. Storia del diritto italiano, vol. 3 (1° et 2°); vol. 3.1 et vol 3.2. Milano 1925-1927.

- SANTALUCIA** Bernardo. Alle origini del processo penale romano; in *IURA* 35 (1984), p. 47. Napoli 1984.
- SANTALUCIA** Bernardo. Diritto e processo penale nell'antica Roma. Milano 1989.
- SANTALUCIA** Bernardo. La legislazione sillana in materia di falso nummario; in *IURA* 30 (1979), pp. 1 ss. Napoli 1979.
- SANTALUCIA** Bernardo. Lineamenti di storia del diritto romano. (Sotto la direzione di Mario Talamanca.) Milano 1979.
- SANTALUCIA** Bernardo. Osservazioni sui *duumviri perduellionis* e sul procedimento duumvirale; in *Du châtiment dans la cité; supplices corporels et peine de mort dans le monde antique*, pp. 439-452. Roma 1984.
- SANTALUCIA** Bernardo. Osservazioni sulla repressione criminale romana in età regia; in *Le délit religieux dans la cité antique*, p. 39. Roma 1981.
- SANTALUCIA** Bernardo. Processo penale (diritto romano); in *EdD*, vol. 36, pp. 318-360. Milano 1987.
- SAVEY-CASARD** Paul. Le deuxième centenaire du traité des délits et des peines; in *RSC*, 1964, pp. 497-507. Paris 1964.
- SCAPINI** Nevio. La confessione nel diritto romano. Milano 1983.
- SCHILD** Wolfgang. Alte Gerichtsbarkeit. Vom Gottesurteil bis zum Beginn der modernen Rechtsprechung. München 1985.
- SCHMIDT** Joël. Vie et mort des esclaves dans la Rome antique. Paris 1973.
- SCHUMACHER** Leonhard. *Servus Index*. Wiesbaden 1982.
- SCIACCA** Michele Federico. Augustin (saint); in *Dictionnaire biographique des auteurs de tous les temps et de tous les pays*, vol. 1. Paris 1952.
- SEEL** Otto. Cicero : Wort, Staat, Welt. Stuttgart 1967.
- SERRAO** Feliciano. *Repetundae*; in *NNDI*, vol. 15, pp. 454 ss. Torino 1968.

- SIBER** Heinrich. *Provocatio*; in ZSS 62 (1942), pp. 376 ss. Weimar 1942.
- SIMON** Pierre-Henri. *Contre la torture*. Paris 1957.
- SÖRENSEN** Villy. *Seneca, ein Humanist an Neros Hof*. München 1985.
- STAERMAN** Elena Michajlovna. *Blütezeit der Sklavenwirtschaft in der römischen Republik*. Wiesbaden 1969.
- STAERMAN** Elena Michajlovna. *La schiavitù nell'Italia imperiale: I-III secolo*. Roma 1975.
- STEFANI** Gaston; **LEVASSEUR** Georges; **BOULOC** Bernard. *Procédure pénale*. Paris 1996.
- STEINMANN** Jean. *Tertullien*. Lyon 1967.
- STELLA-MARANCA** Filippo. *Seneca giureconsulto*. Roma 1966.
- STOCKTON** David. *Cicero, A Political Biography*. London 1971.
- SUSINI** Jean. *Enquête, interrogatoire, aveu*; in RSC, 1978, pp. 693-710. Paris 1978.
- SUSINI** Jean. *L'hypnose d'investigation: Des faits troublants ou problématiques?* in RSC 1986, pp. 915-920. Paris 1986.
- TARELLO** Giovanni. *Storia della cultura giuridica moderna*. Vol. 1. Bologna 1976.
- TERNISIEN** Michel; **BACRY** Daniel. *La torture; la nouvelle Inquisition*. Paris 1980.
- THESAURUS LINGVAE LATINAE**. Leipzig 1900-1990.
- TESTAS** Guy; **TESTAS** Jean. *L'Inquisition*. Paris 1983.
- THOMAS** Yan. *Vitae necisque potestas*. *Le père, la cité, la mort; in Du châtement dans la cité; supplices corporels et peine de mort dans le monde antique*, pp. 499 ss. Roma 1984.
- TREGGIARI** Susan. *Roman Freedmen during the late Republic*. Oxford 1969.

- VACCA Letizia. Delitti privati e azioni penali nel principato; in ANRW II.14, pp. 682 ss. Berlin, New York 1982.
- VALENTE P. Milton. L'éthique stoïcienne chez Cicéron. Thèse. Paris 1956.
- VAN CAENEGEM Raoul C. La preuve dans l'ancien droit belge, des origines à la fin du XVIII^e siècle; in Recueils Bodin, vol. 17, pp. 365 ss. Bruxelles 1965.
- VAN CAENEGEM Raoul C. La preuve dans le droit du Moyen-Age occidental. Rapport de synthèse; in Recueils Bodin, vol. 17, pp. 691 ss. Bruxelles 1965.
- VAN WARMELO Paul. La preuve judiciaire; in *Acta iuridica*, 1963.
- VENTURINI Carlo. *Quaestiones non permanenti*: problemi di definizione e di tipologia; in *Idee vecchie e nuove sul diritto criminale romano*. A cura di Alberto Burdese, pp. 85 ss. Padova 1988.
- VENTURINI Carlo. La repressione degli abusi dei magistrati romani ai danni delle popolazioni soggette fino alla *lex Calpurnia* del 149 a.C; in *BIDR* 72 (1969), pp. 19 ss. Milano 1969.
- VENTURINI Carlo. Studi sul *Crimen Repetundarum* nell'età repubblicana. Milano 1979.
- VERRI Pietro. Osservazioni sulla tortura. Milano 1993.
- VIDAL-NAQUET Pierre. La torture dans la République. Paris 1983.
- VILLERS Robert. Appel devant le prince et appel devant le sénat au premier siècle de l'Empire; in *Studi de Francisci*, vol. 1. Milano 1956.
- VILLERS Robert. Les preuves dans l'ancien droit français, du XVI^e au XVIII^e siècle; in Recueils Bodin, vol. 17, pp. 345 ss. Bruxelles 1965.
- VINCENTI Umberto. « *Ante sententiam appellari potest* ». Contributo allo studio dell'appellabilità delle sentenze interlocutorie nel processo romano. Padova 1986.
- VINCENTI Umberto. Aspetti procedurali della *cognitio senatus*; in *BIDR* 85 (1982), pp. 101 ss. Milano 1982.

- VINCENTI Umberto. *Duo genera sunt testium*; contributo allo studio della prova testimoniale nel processo romano. Padova 1989.
- VINCENTI Umberto. La partecipazione del senato all'amministrazione della giustizia nei secoli III-VI d.c. (Oriente e Occidente). Padova 1992.
- VINCENTI Umberto. Per uno studio sugli appelli *ante sententiam*; in BIDR 86-87 (1984), pp. 65 ss. Milano 1984.
- VITUCCI Giovanni. Ricerche sulla *praefectura urbi* in età imperiale (sec. I-III). Roma 1956.
- VITZTHUM Werner. Untersuchungen zum materiellen Inhalt der *lex Plautia* und *lex Iulia de vi*. München 1966.
- VOCI Pasquale. Diritto sacro romano in età arcaica; in SDHI 19 (1953), p. 38. Roma 1953.
- VOELKE André Jean. L'idée de volonté dans le stoïcisme. Paris 1973.
- VOELKL Artur. Die Verfolgung der Körperverletzung im frühen römischen Recht. München / Köln 1984.
- VOLKMANN Hans. Zur Rechtsprechung im Principat des Augustus; historische Beiträge. München 1969.
- VOLTERRA Edoardo. Osservazioni sull'*ignorantia iuris* nel diritto penale romano; in BIDR 38 (1930), p. 75. Roma 1930.
- VOLTERRA Edoardo. Sulla confisca dei beni dei suicidi; in RSDI 6 (1933), pp. 393 ss. Roma 1933.
- VUKUSIC Zoran. Torture in the European Middle Ages; in ELSA Law Review, vol. 2, N°1, pp. 65-89. London 1991.
- WALTZ René. Vie de Sénèque. Paris 1909.
- WATSON Alan. Roman Slave Law. Baltimore and London 1987.
- WENGER Leopold. Zu drei Fragen aus dem römischen Zivilprozessrechte; in ZSS 59 (1939), pp. 315 ss. Weimar 1939.
- WIEACKER Franz. Cicero als Advocat. Berlin 1965.

- WINKEL Laurens C. Quelques remarques sur l'accusation publique en droit grec et romain; in RIDA 29 (1982), p. 281. Bruxelles 1982.
- YARON Reuven. Alienation and Manumission; in RIDA 2 (1955), pp. 381-387. Bruxelles 1955.
- ZIEGLER Hans-Dieter. Untersuchungen zur Strafrechtsgesetzgebung des Augustus. München 1964.
- ZILLETTI Ugo. In tema di *servitus poenae*. Note di diritto penale tardoclassico; in SDHI 34 (1968), pp. 32 ss. Roma 1968.
- ZILLETTI Ugo. Studi sulle prove nel diritto giustiniano; in BIDR 67 (1964), p. 167. Milano 1964.
- ZILLETTI Ugo. Sul valore probatorio della testimonianza nella *cognitio extra ordinem*; in SDHI 29 (1963), pp. 124 ss. Roma 1963.
- ZUMPT August Wilhelm. Der Criminalprocess der römischen Republik. Leipzig 1871.

N.B.

Notre étude tient compte des ouvrages parus jusqu'au 30 juin 1996.

Table des matières

Abréviations	9
Avertissements	11
Introduction et présentation du sujet	13
CHAPITRE I. Aperçu du procès pénal romain	
Section 1. Généralités	21
Section 2. La procédure devant les comices	23
§ 1. La <i>provocatio ad populum</i>	23
§ 2. Les effets de la <i>provocatio ad populum</i>	28
Section 3. La procédure devant les <i>quaestiones</i>	32
§ 1. Les cours de justices extraordinaires	32
§ 2. Les cours de justices ordinaires	34
§ 3. Le déroulement de la procédure	40
Section 4. La <i>cognitio extra ordinem</i>	45
§ 1. Généralités	45
§ 2. La <i>cognitio extra ordinem</i> sénatoriale	48
§ 3. La <i>cognitio extra ordinem</i> impériale	52
CHAPITRE II. L'aveu dans le procès pénal romain	
Section 1. Les moyens de preuve dans les sources	65
Section 2. L'aveu comme moyen de preuve privilégié	77
§ 1. Définition	77
§ 2. L'aveu dans les sources juridiques	78

Section 3. L'extorsion de l'aveu	83
----------------------------------	----

CHAPITRE III. La torture des esclaves

Section 1. Généralités	89
Section 2. Définition et description de la torture	92
Section 3. L'interrogatoire de l'esclave accusé	96
§ 1. Dans la procédure pénale privée	96
§ 2. Dans la procédure pénale publique	99
§ 3. Modalités et effets de l'interrogatoire	102
Section 4. La rigueur du sénatus-consulte silanien	105
Section 5. L'interrogatoire de l'esclave témoin	111
§ 1. Généralités	111
§ 2. L'interrogatoire de l'esclave en faveur de son maître	114
§ 3. L'interrogatoire de l'esclave à l'encontre de son maître	118
Section 6. Quelques considérations sur les affranchis	123

CHAPITRE IV. La torture des hommes libres

Section 1. Les immunités de la République	131
Section 2. L'évolution sous l'Empire	135
§ 1. Généralités	135
§ 2. Le crime de lèse-majesté	137
§ 3. Le problème des catégories sociales	142
Section 3. Quelques cas particuliers de torture	150

§ 1. La torture des Chrétiens	150
§ 2. La torture des condamnés	152
§ 3. La torture des accusateurs	154

CHAPITRE V. Les modalités de la torture

Section 1. Généralités	159
Section 2. Les instruments de torture dans les sources juridiques	161
Section 3. Les instruments de torture dans les sources littéraires	166
Section 4. Quelques instruments en particulier	171
§ 1. La torture par la roue	172
§ 2. La torture par l' <i>equuleus</i>	173

CHAPITRE VI. Quelques contestations des Anciens

Section 1. Généralités	179
Section 2. Les sources juridiques	181
Section 3. Les sources littéraires	184
§ 1. Cicéron	185
A. Cicéron et l'importance du droit naturel	185
B. Cicéron et la torture judiciaire	190
§ 2. Sénèque	198
A. La morale de Sénèque	198
B. Sénèque et la torture judiciaire	206
§ 3. Tertullien	213
A. La morale de Tertullien	213

B. Tertullien et la torture des Chrétiens	216
§ 4. Saint Augustin	222
A. La pensée de Saint Augustin	222
B. Saint Augustin et la torture judiciaire	224
CHAPITRE VII. En guise de conclusion	229
Inventaire des sources utilisées	235
Bibliographie générale	247
Table des matières	279