thèse de doctorat

la fonction du peuple dans l’empire romain. réponses du droit de justinien, Paris, L’Harmattan, 2009, XVI + 323 p.

**Le livre porte sur la notion d’Empire (*imperium*), principalement sur son fondement juridique. L’étude est axée sur les sources de la Compilation du droit romain par Justinien (un « moment » très spécifique de l’Antiquité tardive). Plus largement, elle interroge sur les origines théoriques – classiques – de la réflexion des Compilateurs du VIe siècle à l’aune de l’évolution profonde des institutions politiques de Rome.**

Le fondement juridique de l’Empire romain est traditionnellement double : divin et humain. Dieu(x) et la volonté du peuple romain formalisée dans le vote de la loi, la *lex*. Ainsi la loi d’investiture à l’Empire (*imperium*) votée pour l’empereur Vespasien au Ier siècle (*lex de imperio Vespasiani*, a. 69).

Sous l’empire de Justinien (527-565), ce fondement légaldu pouvoir n’a plus d’actualité pratique : les comices de Rome ne se réunissent plus ; la loi d’investiture n’est plus votée. L’enracinement du pouvoir impérial dans la tradition républicaine est, à Constantinople, comme tombé en désuétude.

Le recours de l’empereur chrétien à la loi de l’Empire (désormais *lex* « *regia* » *de imperio*) est en ce sens une fiction juridique, sans exacte correspondance avec la réalité historique de l’Empire romain, oriental de surcroît.

Partant de ce constat fait par l’historiographie, j’ai néanmoins cherché à comprendre, du point de vue juridique, technique, les raisons pour lesquelles cette théorie (du fondement juridique-humain de l’*imperium*) est si régulièrement avancée au *Corpus iuris civilis*. J’ai voulu comprendre « en interne » les enjeux juridiques de cette doctrine des Compilateurs byzantins.

Quelle peut bien en être l’économie générale au sein même de la Compilation ? Quelle est la fonction juridique de la *lex* (*regia*) *de imperio* dans ce vaste ensemble législatif ? « Fonction » au sens de rôle : quel peut être, à l’intérieur du plus grand mécanisme, le rôle, l’utilité pratique de cette pièce « usinée » au VIe siècle à partir d’un matériau datant du Principat et inspirée du droit républicain (l’investiture des magistrats à travers le vote de loi curiate de l’Empire) ?

Ce questionnement a rendu nécessaire deux analyses distinctes du rapport entre les concepts de *populus* et d’*imperium*. La première, resserrée sur les références populaires du *Corpus* (des sources qui furent commentées et glosées durant des siècles), relève globalement de la technique juridique ; la seconde, plus ouverte aux données de la pratique institutionnelle romaine, livre un éclairage complémentaire – sorte d’« histoire externe » des sources dans leur contexte tardif de leur production. Sous ces deux aspects, indissociables et se recoupant l’un l’autre (fonction juridique et fonctionnement politique), c’est la « structure » juridique très particulière de l’Empire qui se révèle à nous Modernes, non – il est vrai – sans certaines difficultés d’ordre épistémologique.

**I – *Populus* : fonction juridique ?**

Les fonctions (au pluriel) de cette conception « ascendante » du pouvoir sont principalement au nombre de trois.

1. *Capacité juridique personnelle*. - La première fonction de cette théorie de la « loi de l’Empire » est bien connue : celle de justifier la capacité juridique personnelle de l’empereur romain à produire des normes ayant même force que la loi comitiale (*lex publica*). L’empereur est en ce sens législateur « secondaire » parce que le législateur historique – le peuple romain – l’a formellement habilité à l’être. Cette habilitation législative est le fondement, c’est-à-dire la cause juridique formellede la puissance normative impériale. Mais cette « interprétation » jurisprudentielle de l’ancienne *lex de imperio* votée pour les empereurs au Ier siècle (dont Vespasien) n’est pas propre aux Compilateurs du VIe siècle. Elle est reprise au juriste de l’époque sévérienne Ulpien (premier tiers du IIIe siècle) et insérée sous son nom au livre I du Digeste : D. 1.4.1 pr.-1.

2. *Système global de légitimité*. - Cette doctrine du pouvoir impérial (fondement et contenu) s’inscrit au *Corpus* dans une sollicitation bien plus large et ambitieuse de la *lex publica* (et donc du *populus*) : la loi rend possible un système global de légitimité (indépendamment du fait qu’elle ne soit plus votée historiquement). C’est là la deuxième fonction de la « loi royal de l’Empire ».

Le concept de *lex publica* (votée en comice par le *populus*) fait office dans la compilation de « mètre-étalon » auquel sont rapprochées (et par là réunies) toutes les autres sources du *ius* (et par conséquent tous les « producteurs » du droit, passés ou présents). Ainsi, nous l’avons vu, la constitution impériale : elle a force de loi. Mais c’est aussi le cas du sénatus-consulte, du plébiscite, des avis des Prudents autorisés à répondre aux consultations, de la coutume aussi : autant de sources du droit observées comme des lois et finalement ramenées à l’unité conceptuelle et « idéologique » de la *lex*. Les Compilateurs reprennent ici à leur compte une construction du juriste de Gaius (IIe siècle) sur les « droits du peuple romain » (les fameux *iura populi romani*) organisée à partir de la loi dans son expression comitiale. Ils la développent largement pour l’occasion en faisant une sorte d’apologie générique du pouvoir délégué.

En somme, c’est en croisant les avis des juristes classiques (Gaius, Ulpien ou encore Julien, lequel rapproche la coutume de la *lex* en tant que volonté tacite du *populus*) que les Compilateurs (Tribonien, Théophile) font œuvre de synthèse et finissent par établir leur propre système d’attribution des rapports juridiques et institutionnels. Tout en empruntant, ils font œuvre de « doctrine » (ou à tout le moins d’un « moment » très particulier de la réflexion jus-publiciste romaine).

Il en résulte : 1) une *lex publica,* centre de gravité de l’ordre juridique romain ; 2) un *populus*, siège ou assiette institutionnelle de tout le « système historique » qu’est le droit romain depuis la fondation de Rome (vaste matériau qu’il s’agit de soumettre à l’impératif de compilation). Sous ces deux aspects, c’est une utilisation maximale des thèses de Gaius qui apparaît clairement (peut-être plus que celles d’Ulpien) : thèses qui sont l’origine de la théorie justinienne des sources du droit impliquant, s’agissant du système juridique en son entier, la « clé de voûte » *populus*.

3. *Achèvement du système juridique*. - Dans ce système juridique (qui, en dernière analyse, repose sur la très ancienne catégorie d’*imperium populi Romani*: le génitif marque l’appartenance, de Tite-Live, à Gaius, à Justinien), la personne de l’empereur est une pièce essentielle : essentielle en vue de son achèvement historique au moyen de la Compilation. De ce point de vue, il est très cohérent que l’entreprise impériale de Compilation de tout le droit romain soit, en droit, fondée sur la *lex* *regia* (en concurrence et complémentarité avec le Dieu chrétien). C’est là la troisième fonction de la fameuse *lex*.

Comprenons bien. Justinien est – juridiquement – fondé à prendre sur lui l’ensemble du droit romain parce que le peuple romain, par la loi, a permis le principe du gouvernement impérial (la « personne morale » de l’empereur suggéreront plus tard les glossateurs). Les constitutions introductives des *Institutes* et du Digeste sont très claires sur ce point. La compilation du VIe siècle se fonde ainsi sur un principe unifiant personnel établi entre le peuple (*populus*) et l’empereur (*princeps*) : principe qui autorise Justinien à « recevoir » l’ensemble du droit romain et à n’en partager dans l’Empire (*imperium*) l’autorité législative avec quiconque. Ajoutons ici que l’usage qu’il y avait au XIXe siècle de qualifier de « lois » les fragments de la Jurisprudence classique conservés au Digeste, reconnaissait implicitement cette fonction normative de la *lex regia de imperio.*

Tels sont les enjeux, considérables, de cette de « loi organique » de l’Empire qu’est au VIe siècle la *lex* (*regia*) *de imperio*.

**II – *Populus* : fonctionnement politique ?**

*Populus* et *imperium*. Le rapport établi entre ces anciennes catégories latines est donc poussé très loin à l’occasion de l’élaboration du *Corpus iuris*. Le système théorique qui en résulte est abouti : à la fois pertinent sur le fond (l’évolution monarchique des institutions politiques de Rome) et « parfait » sur la forme (le canevas populaire formé par les arguments de la jurisprudence classique). Enfin, et de façon très cohérente, c’est une notion cadre du droit des obligations (contractuelles) qui donne sens au rapport juridique établi entre les “parties” : la volonté (*voluntas populi*). Cette remarque invite plus globalement à s’interroger sur la nature du « lien de droit » qui a pu être pensé entre *populus* et *princeps*.

1. *Clé interprétative du mandat*. - Pour qualifier en droit le rapport établi au *Corpus* entre le peuple et l’empereur, les interprètes ont traditionnellement eu recours à la catégorie juridique du mandat : par la loi (royale) de l’Empire, le peuple – perçu comme le mandant – aurait délégué au prince – le mandataire – l’ensemble de ses pouvoirs. Cette catégorie du mandat, flexible dans son contenu et par là-même suffisamment large pour accueillir bien des variantes, a toujours eu l’avantage technique de refléter la conception dérivée du pouvoir impérial romain (en tant que magistrature), conception classique qui, nous l’avons vu, est reçue par les Compilateurs du VIe siècle : dans son principe, l’*imperium* est inséparable d’une procuration de la part du peuple (son fondement) – quand bien même celle-ci serait-elle advenue une fois pour toutes en faveur de la *maiestas* impériale romaine.

Ce recours à la catégorie du mandat impliquait, en toute logique, que le mode de dévolution du pouvoir dans l’Empire soit lui-même considéré : car, en droit privé, le régime juridique du mandat est d’être révocable. Depuis la glose, cette question du retrait de la magistrature impériale a retenu la doctrine selon la dialectique (scolastique) du *pro* et du *contra*. Quand le *pro* tirait toutes les conséquences du mandat, le *contra* considérait la variante publique et impériale du mandat comme définitive et irrévocable : la toute-puissance de l’empereur se trouvait ainsi fondé dans la volonté du peuple lui-même.

2. *Recours à la théorie de l’acte contraire*. - Parallèlement au mandat, la règle du *contrarius actus* (règle du droit public et privé selon laquelle tout rapport juridique se dissout de la même façon dont il a été formé : Gaius, D. 50.17.100) a été convoquée pour rendre compte du retrait, toujours possible, de la magistrature impériale : parce que la volonté du peuple fait l’empereur, cette même volonté peut le défaire. Mais cette analyse extrêmement consensualiste du rapport juridique instauré entre le peuple et le prince a surtout permis de faire place aux données de l’histoire institutionnelle romaine ayant trait à la dévolution concrète du pouvoir dans l’Empire. Les sources formelles du *Corpus iuris* s’en sont trouvées vivifiées et, de l’extérieur, singulièrement éclairées.

Faire et défaire. Dans cet esprit, deux périodes de temps ont légitimement été distinguées par l’historiographie. Une première période où, les comices disparus, la volonté du peuple s’exprime par l’entremise du Sénat : *voie de droit* sénatoriale signant la nature fondamentalement « libérale » du Principat. Une seconde période où, une fois disparues toutes les formes juridiques précises d’expression de la volonté populaire (comices et Sénat), ne reste dans l’Empire « absolu » que la *voie de fait*. L’abaissement du Sénat sous la dynastie des Sévères – des empereurs de l’armée, premier tiers du IIIe siècle – aurait déclenché ce renouvellement des modalités de dévolution du pouvoir. Un témoignage du rhéteur Thémistius va dans ce sens : au milieu du IVe siècle (363), les soldats acclamant Jovien représentent la population de l’Empire à qui incombe juridiquement le choix du nouvel empereur.

3. *Structure « révolutionnaire » de l’Empire ?* - A l’aune du constitutionnalisme moderne (Etat de droit, pouvoir civil, représentation politique), ce mécanisme tardif de dévolution du pouvoir se révèle fort irrégulier : « coup d’Etat », « révolution ». La doctrine s’est largement faite l’écho de cette dimension irrégulière, instable, tout en relevant – paradoxe ultime – le caractère néanmoins juridique du procédé. Elle a ainsi défini l’Empire romain comme une autocratie tempérée – en pratique comme en théorie (référence ici à la conception dérivée du pouvoir impérial : *lex de imperio*) – par la « révolution juridiquement permanente » (Th. Mommsen). La célèbre définition a depuis été amendée, et l’oxymore d’une révolution-juridique purgé. Car la modalité violente de révocation ne serait pas tant « révolutionnaire » (extrémité théorique qui continue à placer le recours à la force en dehors du droit d’un hypothétique Etat romain) que, du point de vue ancien, « constitutionnelle » : constitutionnelle au sens d’intrinsèque à la structure même de l’Empire, en un temps où la loi n’a pas encore établi les contours d’une puissance « réglée » dans l’Etat.

Sur ce dernier aspect, mon apport s’est limité à une précision d’ordre philologique : une précision tirée du *Codex* (C. 3.27.1-2) qui semble en mesure d’écarter définitivement l’emploi déformant de la catégorie historiographique de « révolution ». En effet, les sources latines conservées par Justinien ne connaissent que la notion de *resistentia* pour qualifier, tant du point de vue public que privé, la possible rencontre « irrégulière » du droit et de la force. C’est un fait qu’il faut prendre en considération si l’on souhaite approfondir le fonctionnement institutionnel du Bas Empire.