

L'ECLOGUE DES ISAURIENS DANS LES PAYS ROUMAINS

I. L'état des recherches sur l'Eclogue des Isauriens

Dans l'histoire de l'Empire Byzantin, le règne de Léon III et Constantin V (716-740) se rattache étroitement au mouvement iconoclaste. Pour expliquer ce mouvement on a proposé diverses théories. C'est avec plus d'objectivité historique que de grands savants comme E. Gibbon¹, K. Paparrigopoulos² et N. Iorga³ ont réfuté les critiques injustes formulées par les iconolâtres contre Léon III et son fils Constantin V, en mettant en lumière les réformes progressistes des empereurs Isauriens. Parmi les mesures qui reflètent l'esprit réformateur de ces empereurs on doit apprécier comme très positive l'élaboration de l'Eclogue. Ce code représente un tournant dans l'évolution historique de la société byzantine. C'est l'adaptation du droit aux conditions sociales d'un monde dominé par la diversité des traditions ethniques et des coutumes populaires et troublé par les mouvements sociaux et religieux qui s'opposaient à la monarchie et à l'Eglise, dans une période de transformations féodales.

Par rapport au droit antérieur, l'Eclogue se caractérise comme un code abrégé des lois de Justinien. Dans leur préface, les rédacteurs de ce code avouent que le droit antérieur contenu "dans beaucoup de livres" était difficilement compris par les habitants de la Capitale et nullement par ceux des provinces de l'Empire. La grande masse des lois de Justinien, savantes, compliquées et donc inaccessibles aux populations des provinces, devait être resumée et adaptée "d'une manière plus claire et plus concise" pour devenir intelligible à tous les citoyens de l'État Byzantin. Mais, loin d'être un simple résumé de la législation de Justinien, l'Eclogue dépasse le droit du VI^e siècle, en premier lieu par les dispositions extraites des constitutions impériales des

1. *History of the Decline and Fall of the Roman Empire*, éd. J. Bury, London, 1910.

2. *Ἱστορία τοῦ Ἑλληνικοῦ Ἔθνους* (Histoire du peuple grec), 5e éd. vol. III, Athènes, 1925, p. 30-101.

3. *Les origines de l'iconoclasme*, dans *Etudes Byzantines*, II, Bucarest, 1940, p. 225-244.

VII^e et VIII^e siècles et puis par certaines règles et institutions adoptées du droit grec et du droit oriental.

En se proposant d'assurer une meilleure administration de la justice, les Isauriens affirment qu'ils ont poursuivi l'élaboration d'un droit plus humain et plus conforme aux conceptions chrétiennes. En énumérant comme sources les *Institutes*, les *Digestes*, le *Code* et les *Novelles* de Justinien, les auteurs de l'*Eclogue* déclarent les avoir modifiées "dans le sens de l'équité." Certes, par rapport au *Corpus juris civilis* de Justinien, le contenu de l'*Eclogue* indique un progrès réel concernant surtout le droit familial. On y trouve des règles qui rendent le divorce plus difficile, consolident l'union de la famille, accordent à la mère conjointement avec le père l'exercice de la puissance paternelle et établissent la communauté des biens entre les époux.

Certains traits de l'*Eclogue*, nouveaux par rapport au droit antérieur, concernent la procédure judiciaire. Dès le VI^e siècle la procédure libellaire devint prédominante, en remplaçant en grande partie la procédure dite extraordinaire dans l'organisation judiciaire byzantine. Les organes de l'État exerçaient un rôle actif dans toutes les phases du procès⁴. On enrégistrait les réclamations, on exigeait des preuves écrites, on dirigeait les débats du procès, on percevait des taxes judiciaires, on rendait publiques les décisions et on surveillait leur exécution. L'*Eclogue* proclame la gratuité de la justice pour les litigants et introduit la rémunération des organes judiciaires pour empêcher ainsi la corruption. Les mesures législatives contre les abus, la cupidité et les prévarications du personnel de la justice furent adoptées à l'avantage des populations pauvres de l'Empire. Les dispositions concernant ces matières ont été introduites dans l'*Eclogue* sous l'influence de la pratique judiciaire des VI^e-VII^e siècles.

Les historiens du droit constatent en général que le droit du Bas-Empire s'est transformé dans une mesure appréciable sous l'action des influences grecques et orientales⁵. Pour les dispositions concernant le crime de trahison et pour l'insertion des mutilations parmi des sanctions pénales, les rédacteurs de l'*Eclogue* se sont inspirés d'un droit coutumier pratiqué surtout

4. Voir dans ce sens les justes constatations de E.E. Lipšitz, *Ekloga, Vizantijskij zakonodatel'nij Svod VIII veka* (L'*Eclogue*. Code législatif byzantin du VIII^e siècle), Moscou, 1965, p. 8-11.

5. Voir dans ce sens surtout L. Mitteis, *Reichsrecht und Volksrecht, in den östlichen Provinzen des römischen Kaiserreichs*, Leipzig, 1891. P. Collinet, *Etudes historiques sur le droit de Justinien*, I, Paris, 1912. Pan. I. Zepos, *Die byzantinische Jurisprudenz zwischen Justinian und den Basiliken*, dans *Berichte zum XI Internationalen Byzantinisten-Kongress*, München, 1958, p. 13-15.

dans la partie orientale de l'Empire. Sous l'influence du droit oriental, le code des Isauriens restreint la pratique des conventions orales, en exigeant que les contrats de fiançailles et de mariage, les testaments et les transactions soient rédigés par écrit. On trouve des influences orientales même dans la réglementation des rapports patrimoniaux des époux ⁶.

Sous la pression des transformations sociales et sous l'influence des coutumes des provinces, le droit byzantin n'a pu garder dans son ensemble le contenu qui lui fut fixé par la législation de Justinien. L'Eclogue reflète ainsi, au point de vue historique, le renouveau et la transformation du droit appliqué dans l'Empire Byzantin au commencement du VIII^e siècle. Le remaniement du droit antérieur par l'Eclogue a été reproché aux Isauriens par les empereurs de la dynastie macédonienne; lorsqu'ils décident le retour à la législation de Justinien, leur Prochiron élaboré en 870-878 blâme sévèrement l'Eclogue pour avoir dénaturé les anciennes lois. Mais le retour au droit de Justinien constituait plutôt un acte politique qu'une mesure juridique; les empereurs Macédoniens désiraient rétablir l'autorité impériale selon l'exemple de Justinien.

En ce qui concerne la date de la promulgation de l'Eclogue, nous considérons bien fondés les résultats des recherches ⁷ qui proposent l'an 726, mais on doit rappeler aussi l'opinion de quelques auteurs ⁸, selon laquelle l'Eclogue aurait été promulgué en 740 ou en 741. Appliqué dans l'Empire Byzantin jusqu'en 867, c'est-à-dire jusqu'au règne de Basile I le Macédonien, le code des Isauriens, survécut dans les rédactions privées ⁹. Bien qu'expressément rejeté par les Macédoniens, le code fut utilisé tacitement par ces empereurs

6. Ainsi, différant du droit de Justinien, selon lequel les donations nuptiales du mari et la dot de la femme devaient être égales en valeur, l'Eclogue exige que le mari apporte seulement la moitié. Cette disposition se retrouve dans le droit oriental. Voir K. Bruns et E. Sachau, *Syrisch-römisches Rechtsbuch aus dem fünften Jahrhundert*, Leipzig, 1880, p. 58, 93-94.

7. V. G. Vasilievski, *Zakonodatelstvo ikonoborcev (La législation des iconoclastes)* étude publiée en 1878 et rééditée dans *Trudy V. I. Vaciljevskovo*, IV, Leningrad, 1930, p. 163; D. Gkinis, *Das Promulgationsjahr des Isaurischen Ecloge*, dans *Byzantinische Zeitschrift*, Bd. 24, 1924, p. 346-358; C. A. Spulber, *L'Eclogue des Isauriens*, Cernautzi, 1929, p. 81-86; V. Grumel, *La date de la promulgation de l'Eclogue des Isauriens*, dans *Revue des études byzantines*, XXI (1963), p. 272-273; E. E. Lipšitz, *op. cit.*, p. 16-18.

8. Fr. Dölger, *Regesten der Kaiserurkunden des Oströmischen Reiches von 565-1025*, I, München-Berlin, 1924, p. 37; N. P. Blagoev, *op. cit.*, p. 19-21; L. Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien, 1953, p. 696.

9. Ce sont *Ecloga privata aucta* et *Ecloga privata ad Prochiron mutata*, éditées par K. A. Zachariae von Lingenthal, *Jus graeco-romanum*, IV, Lipsiae, 1865, p. 7-48, 55-170, ainsi que I. Zepos - Pan. Zepos, *Jus graeco-romanum*, VI, Athènes, 1931, p. 12-47, 222-318.

comme source de leur *Prochiron* et de leur *Epanagoge*. Dès le XI^e siècle et surtout au cours des XIII^e-XVI^e siècles, l'Eclogue réapparaît dans les manuscrits et se trouve aussi parmi les sources canoniques de l'Eglise; elle fut utilisée comme source de droit au moyen âge et au commencement de l'époque moderne en Grèce¹⁰, en Bulgarie¹¹, en Serbie¹², en Russie¹³, dans les Pays Roumains, ainsi qu'en Italie méridionale. Pour l'étude de la réception du droit byzantin dans ces pays, ainsi que pour les recherches concernant la structure et la civilisation de la société byzantine, l'Eclogue et ses textes utilisés dans les pays qui se trouvent sous l'influence byzantine constituent de précieux documents, ce qui explique d'ailleurs le persistant intérêt scientifique que manifestent les historiens pour les études au sujet de ce code.

De nos jours encore, le contenu de l'Eclogue a été l'objet d'études savantes¹⁴. On se demande, en même temps, si les affirmations des rédacteurs de ce code concernant l'esprit philanthropique et la justice égalitaire n'ont pas seulement un caractère déclaratif¹⁵. Si on proclame, par exemple, l'égalité des litigants devant la justice, ce n'est qu'une déclaration idéale. En réalité, dans la société byzantine de la fin du VII^e siècle il y avait encore des esclaves, dont les droits continuaient à être assez limités; ainsi, le code des Isauriens ne permet pas le témoignage des esclaves pour ou contre leurs maîtres (XIV, 5).

De même, la stratification sociale byzantine connaissait des colons et des gens pauvres, soumis à des traitements judiciaires discriminants. Dans l'Eclogue, la valeur des témoignages en justice est appréciée selon la position sociale des témoins. On accorde foi aux dignitaires et aux riches. Les "inconus" étaient soumis à la torture pour témoigner (XIV, 1). Certaines pénalités sont fixées en rapport avec la fortune des coupables; ainsi, en cas de récidive,

10. Pour la Grèce, voir surtout, I. Zepos - Pan. Zepos, *Jus graeco-romanum*, II, Athènes 1931, p. 5-62.

11. M. Andréev - D. Angelov, *Istorija na Bălgarskata Dărzava i Pravo (Histoire de l'État et du droit bulgare)*, Sofia, 1959, p. 22-24, aussi, M. Andréev, *Nouvelles études et nouvelles théories concernant l'origine de la Loi pour juger les gens*, dans *Annuaire de l'Université de Sofia*, tom. LV, 1964, p. 29-83.

12. C. A. Spulber, *op. cit.*, p. 112-116.

13. E. E. Lipšitz, *op. cit.*, p. 41-191.

14. Nous citons D. Bosdas, *Μελέτη ιστορίας τοῦ δικαίου περὶ τοῦ γάμου. Συμβολὴ εἰς τὴν μελέτην τοῦ γάμου κατὰ τὴν Ἐκλογὴν τῶν Ἰσαύρων* (Études d'histoire sur le droit de mariage. Contribution à l'étude du mariage selon l'Eclogue des Isauriens), Athènes, 1937. B. Sinogowitz, *Studien zum Strafrecht der Ekloge*, Athènes, 1956.

15. Dans ce sens, E. E. Lipšitz, *op. cit.*, p. 32-34.

les voleurs étaient punis différemment : les pauvres par la mutilation, les aisés par une double amende (XVII, 11).

On ne peut donc pas voir dans de telles dispositions un régime d'égalité judiciaire. C'est plutôt dans le sens des discriminations sociales que l'Eclogue dépasse la législation de Justinien. Les Isauriens consolidaient ainsi une stratification sociale qu'ils voulaient conserver.

Rédigée en grec, l'Eclogue a connu une large diffusion tout d'abord par la voie des manuscrits. Elle fut éditée premièrement en 1596 à Frankfurt par M. Freherus, qui a publié le texte préparé par Leunclavius¹⁶. Une édition scientifique fut publiée en 1852 par K. E. Zachariae von Lingenthal¹⁷. Une autre bonne édition est celle publiée en 1889 par le professeur athénien Antonios Monferratos¹⁸. En 1929 fut publiée une édition par le savant roumain C. A. Spulber¹⁹. En 1931 à Athènes, I. Zepos et Pan. I. Zepos ont édité aussi l'Eclogue dans leur collection de sources juridiques gréco-romaines²⁰. Une dernière édition est celle publiée en 1932, à Sofia par le byzantiniste bulgare N. P. Blagoev²¹. Les byzantinistes trouvent à présent une riche littérature pour l'examen critique de ces éditions²².

L'Eclogue a été traduite en latin par Leunclavius en 1596; cette version accompagne le texte grec publié par M. Freherus. Une traduction en anglais fut publiée en 1928 par Edwin H. Freshfield²³. L'édition grecque publiée en 1929 par C. A. Spulber contient en parallèle la version française²⁴. Dans son édition de 1932, N. P. Blagoev traduit le texte grec en bulgare. La série des versions en langues modernes de l'Eclogue compte encore depuis 1965 la traduction en russe publiée par E. E. Lipšitz, avec une substantielle étude introductive et avec des commentaires concernant l'utilisation du code dans

16. L'œuvre de Johannes Löwenklau (Leunclavius) a été imprimée par M. Freherus dans son édition *Juris graeco-romani tam canonici quam civilis tomii due J. Leunclavii*, Francofurti, 1596. L'Eclogue se trouve dans le IIe volume, p. 79-134, de cette édition, sous le titre *Ecloga Leonis et Constantini*.

17. *Collectio librorum, juris graeco-romani ineditorum*, Leipzig, 1852, p. 1-52.

18. *Ecloga Leonis et Constantini cum appendice*, Athènes, 1889.

19. *L'Eclogue des Isauriens*, Texte, traduction, histoire, Cernautzi, 1929.

20. *Jus graeco-romanum*, II, Athènes, 1931, p. 5-62.

21. *Ekloga*, dans la collection *Universitetska Biblioteka*, No. 122, Sofia, 1936.

22. Voir en roumain les indications bibliographiques de St. Gr. Berechet, *Istoria vechiului drept românesc*, I, Iași, 1933, p. 44-59; du même, *Legătura dintre dreptul bizantin și românesc*, Vaslui, 1937, p. 13-19.

23. *A Manuel of Roman Law. The Ecloga*, Cambridge, 1926.

24. *L'Eclogue des Isauriens*, p. 2-77.

l'ancienne société russe²⁵. Nous préparons la version roumaine, devenue nécessaire pour les recherches sur la réception du droit byzantin dans les Pays Roumains.

II. L'utilisation de l'Eclogue dans les Pays Roumains

La réception du droit romano-byzantin dans les Pays Roumains est un fait historique indubitable. A partir du XIV^e siècle jusqu'au commencement du XIX^e siècle les princes régnants et les classes dirigeantes de ces pays ont utilisé de nombreux textes du droit romano-byzantin, qu'ils appréciaient comme représentant le système juridique universel, qui consacrait la souveraineté de droit divin de la monarchie et l'ordre social existant. Les voïvodes de ces pays se considéraient comme continuateurs de la tradition impériale byzantine en ce qui concerne la protection des fondations religieuses et la lutte pour la défense de la chrétientée. Les féodaux ont trouvé dans les textes romano-byzantins le fondement juridique de leur domination sur la terre et sur les paysans. L'Eglise roumaine, qui dépendait, selon les canons, du patriarche de Constantinople, a utilisé les nomocanons byzantins pour ses besoins disciplinaires et judiciaires. Loin d'avoir été mécanique et passive, la réception du droit romano-byzantin dans les Pays Roumains a constitué une adaptation active des règles juridiques aux nécessités sociales, en stimulant la capacité du peuple roumain à développer ses propres lois et institutions²⁶.

Parmi les sources romano-byzantines utilisées dans les Pays Roumains on trouve surtout la Loi Agraire²⁷, les Basiliques²⁸, les Nouvelles de Léon le

25. *Ekloga. Vizantijskij zakonodatel'nij svod VIII veka (L'Eclogue. Code législatif byzantin du VIII^e siècle)*, Moscou, 1965.

26. Sur la réception du droit romano-byzantin dans les Pays Roumains voir nos études : *Dreptul byzantin în Țările Române* (Le droit byzantin dans les Pays Roumains), dans *Studii*, XI (1958) p. 33-59; XIII (1960) I, p. 57-82; *Byzantine juridical influences in the Rumanian feudal Society*, dans *Revue des études sud-est européennes*, II (1964) 3-4, p. 359-383. Aussi, Val. Al. Georgescu, *La réception du droit romano-byzantin dans les Principautés Roumaines*, dans *Mélanges H. Lévy-Bruhl*, Paris, 1959, p. 373-392; du même, *Contributii la studiul receptării dreptului bizantin în Țara Românească și Moldova* (Contributions à l'étude de la réception du droit byzantin en Valachie et en Moldavie), dans *Studii*, XV (1965) nr. 1.

27. Voir Dinou C. Arion, *Le Νόμος Γεωργικός et le régime de la terre dans l'ancien droit roumain jusqu'à la réforme de Constantin Mavrocordat*, Paris, 1929.

28. Gh. Cronț, *La réception des Basiliques dans les pays Roumains*, dans *Nouvelles études d'histoire*, III, Bucarest, 1965, p. 171-180.

Sage²⁹, le Syntagme de Blastarès³⁰, l'Hexabiblos d'Harménopoulos³¹. On trouve aussi d'importantes dispositions de l'Eclogue, paraphrasées et incluses dans les anciens codes roumains. Au XVII^e siècle on a pensé même que l'Eclogue pourrait être adoptée entièrement comme code du pays en Moldavie. Dans l'intention de doter ce pays d'un code byzantin, le prince régnant Vasile Lupu (1634-1653) fit traduire en néogrec l'Eclogue des Isauriens. La traduction aurait été faite par Mélétiος Syrigos, l'érudit crétois qui se trouvait en Moldavie³². Cette traduction — si traduction il y a eu — n'a pas été conservée en Roumanie. Mais l'intérêt de nos législateurs du XVII^e siècle et surtout du prince Vasile Lupu pour les sources byzantines utilisables dans les Pays Roumains justifie l'hypothèse que l'Eclogue fut traduite en néogrec pour les besoins juridiques de la Moldavie.

L'Eclogue des Isauriens fut utilisée dans les Pays Roumains d'abord au moyen du *Nomocanon de Manuel Malaxos*. Synthèse du droit byzantin en vigueur dans l'Eglise Orthodoxe du XVI^e siècle, ce nomocanon rédigé en 1561 en grec savant, mais diffusé généralement dans la version néogrecque de 1562-1563, eut une large utilisation judiciaire et disciplinaire dans les pays du sud-est de l'Europe. On en connaît des centaines de manuscrits, qui sont autant d'adaptations locales de son contenu laïque et canonique. En Roumanie on y conserve 18 exemplaires — en plusieurs variantes³³. Traduit en roumain, ce nomocanon fut en grande partie inclus, avec de nombreuses adaptations et paraphrases, dans l'ancien droit roumain écrit.

Sur l'emploi de l'Eclogue par Malaxos, les chercheurs ne sont pas tous d'accord. Les uns, les plus nombreux, ont admis que les renvois répétés par Malaxos dans son Nomocanon aux "Léon et Constantin empereurs" ne peuvent désigner que les empereurs Isauriens, c'est-à-dire leur code qui est l'Eclo-

29. Gh. Cronț, *Les Nouvelles de Léon le Sage dans les Pays Roumains*, dans *Revue Roumaine d'Histoire*, II (1967).

30. St. Gr. Berechet, *Istoria...*, p. 124-128.

31. Gh. Cronț, *Exabiblu lui Armenopol (L'Hexabiblos d'Harménopoulos)*, dans *Studii*, XIII (1963) 4, p. 817-841.

32. Cette information nous est transmise par Dosithée, patriarche de Jérusalem, dans sa bibliographie sur Mélétiος Syrigos, incluse dans son livre publié sous le titre *Ἐγχειρίδιον ἐλέγχον τὴν Καλβικὴν φρενοβλαβείαν*, București, 1690, p. 313. Voir I. Bianu - N. Hodos, *Bibliografia românească veche* (La bibliographie de la Roumanie ancienne), I, București, 1903, p. 313.

33. Voir notre article *Nomocanonul lui Manuil Malaxos în Țările Române* (Le Nomocanon de Manuel Malaxos dans les Pays Roumains), dans *Omăgiu lui P. Constantinescu, Iași*, București, 1965, p. 303-308.

gue³⁴. Mais Zachariae von Lingenthal, celui qui le premier avait relevé l'emploi de l'Eclogue par Malaxos, est revenu sur son opinion et après lui c'est l'érudit athénien D. Gkinis, qui par la comparaison des textes, appuie l'hypothèse selon laquelle Malaxos n'aurait pas tiré de l'Eclogue les dispositions respectives et affirme que sa source directe serait un manuel privé. Gkinis pense encore que par les renvois aux "Empereurs Léon et Constantin", Malaxos, aurait supposé que les dispositions qu'il utilisait se trouvaient dans les Nouvelles des empereurs³⁵.

En examinant leur contenu, nous constatons tout d'abord que certaines dispositions indiquées par Malaxos comme tirées de l'œuvre législative des empereurs Léon et Constantin correspondent aux textes de l'Eclogue et non pas à d'autres sources. Le premier renvoi fait par Malaxos à l'œuvre de ces empereurs contient l'expression: "Ὅριζει ὁ βασιλικὸς νόμος τοῦ Λέοντος καὶ Κωνσταντίνου", c'est-à-dire: Ordonne la loi impériale de Léon et Constantin. Malaxos utilisait donc le *Νόμος* des Isauriens et non pas une *Νεαργὰ* de ces empereurs. C'est l'argument de C. A. Spulber³⁶ pour soutenir que Malaxos a connu l'Eclogue. Mais il y a aussi dans le Nomocanon de Malaxos des renvois aux mêmes empereurs Léon et Constantin concernant des dispositions qui ne se trouvent pas dans l'Eclogue, telle qu'elle est comme par ses éditions modernes. C'est pourquoi on doit admettre, en interprétant historiquement l'hypothèse de Lingenthal et de Gkinis, que ce ne sont pas les textes mêmes de l'Eclogue qui ont été la source directe de Malaxos, mais un recueil inconnu, basé sur des textes attribués à l'Eclogue. Au XVI^e siècle, à l'époque de la rédaction de son Nomocanon, Malaxos aurait pu connaître des manuels privés et des recueils d'usage officiel, qui n'avaient pas beaucoup de précision dans leurs renvois aux sources. Les connaissances sur le contenu de l'Eclogue n'ont été précises ni même pour Leunclavius, son premier éditeur, qui a introduit dans son édition de 1596, imprimée par Freherus, des textes qui n'appartiennent pas à l'Eclogue.

34. K. A. Zachariae von Lingenthal, *Ὁ Πρόχειρος Νόμος*, Heidelberg, 1837, p. XLIII; du même, *Historiae juris graeco-romani delineatio*, Heidelberg, 1839, p. 55; du même, *Collectio librorum juris graeco-romani ineditorum*, Lipsiae, 1852, p. 4. J. Mortreuil, *Histoire du droit byzantin*, I, Paris, 1843, p. 272. G. E. Heimbach, *Griechisch-römisches Recht im Mittelalter und in der Neuzeit*, dans *Ersch und Grubers Encyclopädie*, vol. 87, p. 45 et 52. L. Sgoutas dans *Θέμις*, VII (1856), p. 165. C. A. Spulber, *op. cit.*, p. 101 et 132.

35. Dim. Gkinis, *Ζητήματα τινὰ ἐκ τῆς Ἐκλογῆς τῶν Ἰσαύρων* (Quelques questions concernant l'Eclogue des Isauriens), dans *Ἐπετηρὶς Ἑταιρίας Βυζαντινῶν Σπουδῶν* X (1933) p. 45.

36. Voir ses *Etudes de droit byzantin*. VI. *Indreptarea Legei. Le Code Valaque de 1652. Ière partie. Histoire*, București, 1938, p. XXIX.

Dans la récente édition roumaine du Nomocanon de Malaxos, publiée par Vasile Grecu et nous mêmes,³⁷ le texte grec fut transcrit d'après le manuscrit No 307 conservé dans la Bibliothèque de l'Académie de la République Socialiste de Roumanie. Ce texte s'avère particulièrement révélateur comme source de l'ancien droit roumain écrit. Nous considérons que les rédacteurs des codes roumains de 1632 et de 1652 ont utilisé une version roumaine du Nomocanon de Malaxos d'après un texte grec très rapproché de celui du manuscrit No 307, qui se trouve à la base de notre édition. Notre édition contient aussi une traduction en roumain, qui facilite la comparaison avec les textes des codes.

Dans notre édition du Nomocanon de Malaxos figurent vingt dispositions avec des renvois aux "Empereurs Léon et Constantin" : Λέωντος καὶ Κωνσταντίνου τῶν βασιλέων³⁸. Ce sont les dispositions des chapitres 24, 77, 108, 113, 149, 167, 171, 176, 181, 196, 201, 205, 206, 208, 216, 220, 223, 224, 225, et 231. En vérifiant le contenu de ces textes, nous ne trouvons que ceux inclus dans les chapitres : 24, 171, 181, 201, 206, 216, 220, 225 et 231 qui correspondent aux dispositions de l'Eclogue. Pour les dispositions indiquées par les autres onze renvois on ne trouve pas de texte dans l'Eclogue. C'est un argument pour l'hypothèse que Malaxos aurait utilisé comme source de son Nomocanon un recueil de l'Eclogue resté inconnu pour l'histoire des textes Isauriens.

Parmi les anciens codes roumains, qui contiennent des dispositions tirées de l'Eclogue par le moyen du Nomocanon de Malaxos les plus connus sont : *Pravila Aleasă*³⁹ (Le Code Sélectif), élaboré en 1632 par le logothète Eustratie en Moldavie, et *Indreptarea Legii*⁴⁰ (Le Guide de la Loi), rédigé en 1652 et édité en Valachie. Malaxos n'utilise pas telles quelles les dispositions qu'il prend de l'Eclogue; il les résume et parfois il les explique. A leur tour, les rédacteurs des codes roumains présentent les mêmes dispositions soit sous une forme plus succincte, soit par les paraphrases et commentaires en accord avec l'esprit général du droit des Pays Roumains.

37. *Nomocanonul lui Manuil Malaxos*, texte grec et traduction roumaine, dans le volume *Indreptarea Legii* (Le Guide de la Loi), București, 1962, pp. 635-929.

38. Les textes avec des renvois aux "Empereurs Léon et Constantin" se trouvent dans notre édition aux pages : 678, 721, 745, 748, 780, 827, 830, 834, 836, 844, 848, 850, 851, 852, 858, 862, 865, 866, 870.

39. Une édition du code *Pravila Aleasă* de 1632 a été récemment préparée par le Secteur des anciennes institutions roumaines de l'Institut d'Histoire "N. Iorga" de Bucarest.

40. *Indreptarea Legii 1652*, București, 1962. Voir aussi notre étude *Dreptul bizantin în Țările Române* (Le droit byzantin dans les Pays Roumains), dans *Studii*, XIII (1960), 1, p. 57-80.

Le code moldave *Pravila Aleasă* (Le Code Sélectif) de 1632 contient des renvois aux “Empereurs Léon et Constantin” dans les chapitres 31, 62, 116, 154, 160, 244, 275, 281 et 296. D’autres renvois, moins précis, au “Code des empereurs” ou à la “Loi impériale” se trouvent dans les chapitres 250, 260, 285, 306, et 307. A l’exception des chapitres 62 et 296, les autres renvois correspondent aux chapitres 24, 77, 108, 113, 167, 171 et 201 de Malaxos de notre édition. Mais dans le code de 1632 il n’y a que les renvois aux chapitres 31, 250, 275, 281, 285, 296 et 307 qui correspondent à l’Eclogue et dont les dispositions, sous une rédaction semblable, se trouvent aussi dans les chapitres 24, 214, 261, 266 et 287 du code Valaque de 1652.

Dans le code valaque *Indreptarea Legii* (Le Guide de la Loi) de 1652, on trouve 26 renvois aux “Empereurs Léon et Constantin”. Par leur contenu ceux des chapitres 24, 214, 225, 261, 266, 275, 276, 280, 286, 292 et 310 correspondent à l’Eclogue, mais les renvois qui figurent dans les chapitres 35, 84, 133, 138, 177, 208, 221, 236, 241, 265, 268, 281, 284 et 285 n’ont pas de correspondants dans le code byzantin. Dans son édition de l’Eclogue, publiée en 1929, en analysant le contenu des dispositions du code roumain de 1652 par rapport au code des Isauriens, C. A. Spulber relève très attentivement les discordances concernant les renvois mais s’étonne que Malaxos a pu prendre comme œuvre des Isauriens tant de dispositions qui n’appartiennent pas à l’Eclogue⁴¹. L’éditeur ne pensait pas à l’hypothèse de Lingenthal, selon laquelle Malaxos avait utilisé comme source pour l’Eclogue un manuel inconnu⁴².

Un autre code roumain qui contient des dispositions tirées de l’Eclogue est le *Manuel Juridique*, rédigé en 1814 par le jurisconsulte Adronachi Donici en Moldavie. Quoique non revêtu d’une promulgation officielle, cet ouvrage a servi de guide aux instances judiciaires du XIX^e siècle⁴³. Pour les textes de l’Eclogue, Donici a utilisé l’édition de Leunclavius, qui contient quelques parties identifiées par la suite comme n’appartenant pas au code des Isauriens. C’est ainsi que dans son Manuel (I, 2), Donici donne à la justice la définition trouvée dans l’Eclogue éditée par Leunclavius (I, 5); c’est la défi-

41. C. A. Spulber, *L’Eclogue*, pp. 132-142.

42. Plus tard, en 1938, lorsqu’il connut l’opinion de Gkinis fondée sur l’hypothèse de Lingenthal concernant la source de Malaxos, C. A. Spulber a exprimé ses doutes, reconnaissant toutefois que “la question demande à être débattue”. Voir ses *Etudes de droit byzantin...*, p. XXIX.

43. Voir l’édition académique *Manualul Juridic al lui Adronachi Donici*, București, 1959.

inition d'Ulprien qui ne figure pas dans le texte authentique de l'Eclogue⁴⁴. Au sujet des successions *ab intestat*, Donici (XXXVII, 5, 6, 9) présente des règles pour lesquelles il renvoie, aussi "aux empereurs Léon et Constantin" (XII, 7, 8, 9 et XVIII, 4) du livre de Leunclavius. Ces règles, à l'exception de celle concernant les droits de succession de la femme, n'appartiennent pas à l'Eclogue et ne figurent pas dans les éditions ultérieures de ce code. On ne retrouve pas non plus dans l'Eclogue la disposition concernant le testament des moines, pour laquelle Donici (XXXV, 8) renvoie au même code.

III. Le contenu des dispositions basées sur l'Eclogue

En suivant l'ordre des textes indiqués par des renvois aux titres et aux paragraphes de l'Eclogue, nous essayons de mettre en lumière le contenu des dispositions normatives des anciens codes roumains basées sur cette source byzantine. Pour identifier la réception des dispositions respectives dans l'ancien droit roumain, nous examinons à cette fin la *Code Sélectif* (Pravila Aleasă) de 1632, le *Guide de la Loi* (Indreptarea Legii) de 1652 et le *Manuel Juridique* d'Andronachi Donici de 1814. Nous mentionnons aussi, selon le cas, l'insertion des mesures législatives de l'Eclogue dans l'*Hexabiblos* d'Harménopoulos, qui eut une large application judiciaire dans les Pays Roumains.

C'est une disposition insérée dans la préface de l'Eclogue qui doit être signalée en premier lieu. Il y est dit que les juges injustes, corrompus par l'argent, ou par la crainte, ou par leur préférences subjectives, sont frappés par "la colère divine" (Préf. 3 et 6). Dans le Manuel Juridique de Donici, qui renvoie "aux empereurs Constantin et Léon", de tels juges sont sanctionnés par "la malédiction" (II, 1), ce qui est juste le sens de l'Eclogue.

L'Eclogue règle les droits de la femme à l'héritage du mari défunt et ses obligations envers les enfants, aussi bien si elle se remarie que si elle reste veuve (II, 5). Les règles, établies dans le sens du droit de Justinien⁴⁵, mais avec certains avantages nouveaux pour la femme, sont reproduites telles quelles par Donici dans son Manuel (XXX, 12), qui cite l'Eclogue.

Selon l'Eclogue, on permet le divorce lorsque l'un des époux est lépreux (II, 13). Comme cause de divorce, la lèpre est mentionnée pour la première fois dans ce code. Après l'Eclogue, pendant presque huit siècles, la lèpre ne

44. L'identification appartient à C. A. Spulber, *L'Eclogue*, p. 144-145, qui observe encore que Donici donne à la définition d'Ulprien un sens plus précis que celui du texte classique.

45. *Nov.* CXVII, 5 et CXXVII, 3.

fut plus énumérée parmi les causes de divorce dans les sources du droit byzantin. Mais au XVI^e siècle, la disposition de l'Eclogue a été introduite par Malaxos dans son Nomocanon (ch. 181). Au XVII^e siècle, par cette source nomocanonique la même disposition entra dans l'ancien droit écrit des Pays Roumains. C'est d'abord en Moldavie dans le Code Sélectif (ch. 260) et puis en Valachie dans le Guide de la Loi (ch. 225) qu'on cite l'Eclogue pour mentionner la lèpre parmi les causes de divorce⁴⁶. La dissolution du mariage pour cause de lèpre se retrouve aussi dans le *Manuel Juridique* (I, 23, 19) rédigé par le jurisconsulte Mihail Fotino pour la Valachie, en trois variantes⁴⁷, à savoir en 1765, 1766 et 1777.

L'Eclogue permet le divorce pour cause d'adultère de la femme (II, 13 et XVII, 27). Ce fut une cause de divorce généralement admise à Byzance⁴⁸. Le Nomocanon de Malaxos (ch. 171, 2) mentionne cette disposition de l'Eclogue, en précisant en plus, selon la règle générale concernant les preuves judiciaires, que l'adultère doit être prouvé sous serment par cinq témoins. C'est à travers Malaxos, que le Code Sélectif de 1632 en Moldavie (ch. 250 et 275) et le Guide de la Loi de 1652 en Valachie (ch. 214) mentionnent la même disposition extraite de l'Eclogue.

L'Eclogue dispose que la femme soit préférée à tout autre créancier pour reprendre sa dot en cas de décès du mari (III, 2). La règle provient du droit de Juntinien⁴⁹ et fut maintenue par les remaniements ultérieures de l'Eclogue⁵⁰. Par le Nomocanon de Malaxos (ch. 206), qui résume cette disposition, le privilège de la femme veuve pour recouvrer sa dot en concurrence avec les autres créanciers du mari décédé, devint une règle écrite de l'ancien droit

46. Sur l'application de cette disposition les auteurs ne sont pas d'accord. N. Miloș, *Dreptul bisericesc oriental (Le droit ecclésiastique oriental)*, trad. par D. Cornilescu et Vasile Radu, București, 1915, p. 523, nie qu'une telle disposition ait été en vigueur dans le droit canonique. L'affirmation contraire paraît plus probable. Voir J. Zhishman, *Tò δίκαιον τοῦ γάμου τῆς Ἀνατολικῆς Ὀρθοδόξου Ἐκκλησίας (Le droit de mariage dans l'Eglise Orthodoxe Orientale)*, édition grecque augmentée par Mélétiou Apostolopoulos, tom. II, Athènes, 1913, p. 871.

47. Nous citons ici la variante de 1766 éditée par Pan. Zepos, *Μιχαὴλ Φωτεινοπούλου Νομικὸν Πρόχειρον*, Athènes, 1959, p. 77. Les textes grecs de ce *Manuel Juridique*, avec leurs variantes, ont été étudiés par Vasile Grecu et Gheorghe Cronț à l'Institut d'Histoire "N. Iorga", en vue d'une édition accompagnée d'une traduction en roumain.

48. Voir les textes dans G. A. Rallis - M. Potlis, *Σύνταγμα τῶν Θεῶν καὶ Ἱερῶν Κανόνων (Le Syntagma des divins et saints canons)*, I-VI, Athènes, 1852-1859, I, p. 295; VI, p. 176.

49. Voir le *Code*, VII, 73, 2, qui résume une disposition impériale de l'an 213.

50. *Ecloga privata*, III, 2-4; *Ecloga ad Prochiron mutata*, IV, 2.

roumain, étant incluse d'abord dans le Code Sélectif (ch. 285) et puis dans le Guide de la Loi (ch. 266, 2). La règle se trouve aussi dans le code d'Harménopoulos⁵¹.

En réglementant le droit de succession, l'Eclogue accorde l'héritage aux frères nés d'un seul parent s'il n'y a pas de frères consaguins (VI, 4). Un tel droit de succession fut réglementé par Justinien⁵². La règle, se trouvant dans Malaxos, avec un autre renvoi (ch. 215), fut incorporée dans l'ancien droit roumain par le Code Sélectif (ch. 296, 2) et par le Guide de la Loi (ch. 275, 2); elle est aussi inscrite dans le code d'Harménopoulos⁵³.

L'Eclogue accorde l'héritage du défunt à ses plus proches parents, s'il n'y a pas de frères (VI, 5). Reconnu par le droit byzantin, bien avant l'Eclogue⁵⁴, l'héritage des proches parents est admis par Malaxos dans son Nomocanon (ch. 216, 1) pour les cousins les plus proches et par cette voie la disposition entra dans le Guide de la Loi (ch. 276, 1). Le code d'Harménopoulos insère aussi cette disposition⁵⁵.

En réglementant le témoignage judiciaire, l'Eclogue exige que les témoins soient dignes de foi et qu'à cette fin les juges examinent leur position sociale et leurs qualités morales; on désapprouve les dépositions par ouï-dire, à l'exception du témoignage pour le partage des biens immeubles; on repousse les témoignages faits par violence ou par crainte; on ordonne que les frais pour la perte du temps soient payés aux témoins par les litigants; on interdit à tout témoin de déposer deux fois contre la même personne (XIV, 1, 5 et 9). Parmi ces dispositions, il y en a qui sont tirées du droit de Justinien⁵⁶. Paraphrasées par Malaxos dans son Nomocanon (ch. 24), elles se trouvent incorporées dans le Code Sélectif (ch. 31) et le Guide de la Loi (ch. 24). Elles furent connues aux Roumains aussi par le code d'Harménopoulos⁵⁷.

Selon l'Eclogue, le débiteur qui nie sa dette est obligé de payer le double

51. *Hexabiblos*, I, 13, 25 et 28. Voir l'édition roumaine de I. Peretz, *Manualul legilor sau așa numitele Cele șase cărți* (Le Manuel des lois ou les ci-nommés Six Livres), București, 1921, § 474 et 476, p. 110-111.

52. *Nov.* CXVIII, 2.

53. *Hexabiblos*, V, 8, 13; voir aussi l'édition roumaine de I. Peretz, *op. cit.*, § 1709, p. 411.

54. *Nov.* CXVIII, 3, 1. Après l'Eclogue, c'est le recueil dit *Ecloga ad Prochiron mutata*, VIII, 5, qui maintient la même disposition.

55. *Hexabiblos*, V, 8, 14; et l'édition roumaine de I. Peretz, *op. cit.*, § 1710, p. 411.

56. *Dig.* XXII, 5, 2, 3; *Nov.* XC, 1-5.

57. *Hexabiblos*, I, 6, 1-59; voir aussi l'édition roumaine de I. Peretz, *op. cit.*, § 224-283, p. 63-72.

à son créancier (XIV, 12). Cette règle, provenant du droit de Justinien⁵⁸, se retrouve dans le Guide de la Loi (ch. 280, 4).

L'Eclogue permet à ceux qui se trouvent sous tutelle de disposer des biens qu'ils gagnent par leur labeur (XVI, 1 et 4). C'est une règle tirée du droit de Justinien⁵⁹. Mentionnée comme provenant de l'Eclogue, la disposition se retrouve dans le Nomocanon de Malaxos (ch. 225, 1) et, à travers cette source, elle fut reçue par le droit roumain, étant insérée dans le Code Sélectif (ch. 307, 1) et dans le Guide de la Loi (ch. 286, 1 et 4). La règle figure aussi dans le code d'Harménopoulos⁶⁰.

Une disposition de l'Eclogue exige qu'on coupe la langue aux litigants et aux témoins convaincus de parjure (XVII, 2). Cette sanction atteste la pratique des mutilations introduite dans le droit pénal byzantin sous l'influence des coutumes orientales. A travers le Nomocanon de Malaxos (ch. 231, 6), qui l'utilise, cette disposition entra dans le Guide de la Loi (ch. 292, 6) et, sous une forme adaptée, dans le Code Sélectif (ch. 313, 4)⁶¹. Elle se retrouve aussi dans le code d'Harménopoulos⁶².

Par une disposition de l'Eclogue on oblige au dédommagement celui qui prend un cheval à louage et l'endommage en le surchargeant plus que la convention l'admet (XVII, 7)⁶³. Cette disposition, dont les origines se trouvent dans le droit antérieur à l'Eclogue⁶⁴, passe à travers le Nomocanon de Malaxos (ch. 235) dans l'ancien droit écrit des Pays Roumains, étant resumée par le Code Sélectif (ch. 317, 1) et par le Guide de la Loi (ch. 310, 1). La disposition figure aussi dans le code d'Harménopoulos⁶⁵.

Selon l'Eclogue, les brigands qui font des guets-apens et tuent doivent être pendus sur les lieux mêmes où ils sont pris (XVII, 50). Le droit antérieur

58. *Nov.* XVIII, 8. Mais l'édition roumaine du Nomocanon de Malaxos ne mentionne pas cette règle.

59. *Cod.* III, 36, 4; VI, 61, 7. *Dig.* XXXVI, 6, 15. *Nov.* XVIII, 1.

60. *Hexabiblos*, V, 2, 1-7; de même, l'édition roumaine de I. Peretz, *op. cit.*, § 1636-1642, p. 395-397.

61. Sans préciser leur provenance, le *Code Sélectif* de 1632 mentionne des lois selon lesquelles la sanction pénale du parjure était l'ablation du nez ou d'une main.

62. *Hexabiblos*, I, 7, 19; et l'édition roumaine de J. Peretz, *op. cit.*, § 304, p. 76.

63. C. A. Spulber, *L'Eclogue*, p. 143, suppose que cette disposition pourrait être tirée aussi du Prochiron, XXXIX, 50.

64. Voir *Dig.* XIII, 6, 5-7. Aussi, le *Νόμος Γεωργικός*, I, 18. Voir de même le texte grec de ce code rural byzantin publié dans le code *Carte românească de învățătură* (Livre roumain de préceptes), București, 1961, p. 202.

65. *Hexabiblos*, VI, 14, 14; aussi l'édition roumaine de I. Peretz, *op. cit.*, § 2127, p. 506.

établit des sanctions semblables⁶⁶. Dans son Manuel (XLI, 9), Donici introduit cette disposition, mais il indique comme peine l'empalement⁶⁷.

Les codes que nous avons examinés pour mettre en lumière l'utilisation de l'Eclogue comme source de l'ancien droit roumain ont été rédigés en Moldavie et en Valachie. On doit préciser que l'ancien droit écrit de ces pays a été appliqué partiellement aussi en Transilvanie, non seulement par l'Eglise orthodoxe qui a conservé ses liens hiérarchiques avec l'Eglise métropolitaine de Valachie, mais encore par l'Eglise gréco-catholique, qui a reconnu l'obligativité de certains textes de ces mêmes codes⁶⁸. Nous assistons donc dans les trois pays roumains à une réception partielle des textes de l'Eclogue.

Le droit de l'Eclogue est un droit romano-byzantin. Le passage du droit de Justinien au droit des Isauriens s'est opéré sous l'influence des conceptions et des pratiques juridiques gréco-orientales et chrétiennes, en reflétant le développement historique d'une société dominée également par la tradition et par l'esprit d'innovation. La survivance de l'Eclogue dans les pays du sud-est de l'Europe est bien expliquée par la ténacité du droit de Justinien, mais aussi par l'adaptation de ce droit aux conditions sociales d'un monde évolué.

Nous considérons que par leur caractère généralisateur, les règles de l'Eclogue, concernant surtout la famille, les successions et la justice, correspondaient aux nécessités juridiques des Pays Roumains à l'époque de l'élaboration de leur droit écrit. Certes, par rapport aux autres sources romano-byzantines utilisées dans l'ancien droit roumain, la place de l'Eclogue est très modeste, mais ce droit s'est enrichi et s'est nuancé par les règles précises que nous avons essayé de mettre en lumière. Pour les Pays Roumains la réception de telles règles juridiques signifie encore la reprise d'une tradition romaine à travers les sources byzantines. Pour le droit, la romanité s'est ainsi partiellement reconstituée dans l'histoire du peuple roumain par l'adoption des règles du temps de Justinien insérées dans l'Eclogue.

Par leur sélection et leur assimilation conformément à l'esprit général de l'ancien droit roumain, les dispositions de l'Eclogue incluses dans les codes que nous avons examinés, reflétant la survivance partielle du droit

66. *Cod.*, III, 27, 1; *Dig.* XVIII, 62, 28, 15.

67. C. A. Spulber, *op. cit.*, p. 148, explique justement que l'empalement se pratiquait dans l'ancienne justice pénale roumaine.

68. Voir les preuves historiques relevées par Felician Bran, *Dreptul canonic oriental* (Le droit canonique oriental), Lugoj, 1929. p. 11, 30, 36-37.

des Isauriens dans la vie juridique des Pays Roumaines, ont en même temps, par leur adaptation aux nécessités sociales d'une époque historique, la signification d'une renaissance du droit romano-byzantin.

Institut d'Histoire "N. Iorga"
Bucarest

GHEORGHE CRONȚ