



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>



A propos de ce livre

Ceci est une copie numérique d'un ouvrage conservé depuis des générations dans les rayonnages d'une bibliothèque avant d'être numérisé avec précaution par Google dans le cadre d'un projet visant à permettre aux internautes de découvrir l'ensemble du patrimoine littéraire mondial en ligne.

Ce livre étant relativement ancien, il n'est plus protégé par la loi sur les droits d'auteur et appartient à présent au domaine public. L'expression "appartenir au domaine public" signifie que le livre en question n'a jamais été soumis aux droits d'auteur ou que ses droits légaux sont arrivés à expiration. Les conditions requises pour qu'un livre tombe dans le domaine public peuvent varier d'un pays à l'autre. Les livres libres de droit sont autant de liens avec le passé. Ils sont les témoins de la richesse de notre histoire, de notre patrimoine culturel et de la connaissance humaine et sont trop souvent difficilement accessibles au public.

Les notes de bas de page et autres annotations en marge du texte présentes dans le volume original sont reprises dans ce fichier, comme un souvenir du long chemin parcouru par l'ouvrage depuis la maison d'édition en passant par la bibliothèque pour finalement se retrouver entre vos mains.

Consignes d'utilisation

Google est fier de travailler en partenariat avec des bibliothèques à la numérisation des ouvrages appartenant au domaine public et de les rendre ainsi accessibles à tous. Ces livres sont en effet la propriété de tous et de toutes et nous sommes tout simplement les gardiens de ce patrimoine. Il s'agit toutefois d'un projet coûteux. Par conséquent et en vue de poursuivre la diffusion de ces ressources inépuisables, nous avons pris les dispositions nécessaires afin de prévenir les éventuels abus auxquels pourraient se livrer des sites marchands tiers, notamment en instaurant des contraintes techniques relatives aux requêtes automatisées.

Nous vous demandons également de:

- + *Ne pas utiliser les fichiers à des fins commerciales* Nous avons conçu le programme Google Recherche de Livres à l'usage des particuliers. Nous vous demandons donc d'utiliser uniquement ces fichiers à des fins personnelles. Ils ne sauraient en effet être employés dans un quelconque but commercial.
- + *Ne pas procéder à des requêtes automatisées* N'envoyez aucune requête automatisée quelle qu'elle soit au système Google. Si vous effectuez des recherches concernant les logiciels de traduction, la reconnaissance optique de caractères ou tout autre domaine nécessitant de disposer d'importantes quantités de texte, n'hésitez pas à nous contacter. Nous encourageons pour la réalisation de ce type de travaux l'utilisation des ouvrages et documents appartenant au domaine public et serions heureux de vous être utile.
- + *Ne pas supprimer l'attribution* Le filigrane Google contenu dans chaque fichier est indispensable pour informer les internautes de notre projet et leur permettre d'accéder à davantage de documents par l'intermédiaire du Programme Google Recherche de Livres. Ne le supprimez en aucun cas.
- + *Rester dans la légalité* Quelle que soit l'utilisation que vous comptez faire des fichiers, n'oubliez pas qu'il est de votre responsabilité de veiller à respecter la loi. Si un ouvrage appartient au domaine public américain, n'en déduisez pas pour autant qu'il en va de même dans les autres pays. La durée légale des droits d'auteur d'un livre varie d'un pays à l'autre. Nous ne sommes donc pas en mesure de répertorier les ouvrages dont l'utilisation est autorisée et ceux dont elle ne l'est pas. Ne croyez pas que le simple fait d'afficher un livre sur Google Recherche de Livres signifie que celui-ci peut être utilisé de quelque façon que ce soit dans le monde entier. La condamnation à laquelle vous vous exposeriez en cas de violation des droits d'auteur peut être sévère.

À propos du service Google Recherche de Livres

En favorisant la recherche et l'accès à un nombre croissant de livres disponibles dans de nombreuses langues, dont le français, Google souhaite contribuer à promouvoir la diversité culturelle grâce à Google Recherche de Livres. En effet, le Programme Google Recherche de Livres permet aux internautes de découvrir le patrimoine littéraire mondial, tout en aidant les auteurs et les éditeurs à élargir leur public. Vous pouvez effectuer des recherches en ligne dans le texte intégral de cet ouvrage à l'adresse <http://books.google.com>

HARVARD LAW LIBRARY



3 2044 057 409 864

ROMAN
903
GIR

GIRARD

L'histoire des XII Tables

1902

HARVARD
LAW
LIBRARY



HARVARD LAW SCHOOL
LIBRARY

France

90



L'HISTOIRE

DES

XII TABLES

IMPRIMERIE
CONTANT-LACUERRE



BAR-LE-DUC

98

x L'HISTOIRE
DES
XII TABLES

PAR
Paul Frédéric
P. F. GIRARD
=

Extrait de la *Nouvelle Revue historique de droit français et étranger*,
de Juillet-Août 1902

PARIS
LIBRAIRIE DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS & DES ARRÊTS
FONDÉ PAR J.-B. SIREY, ET DU JOURNAL DU PALAIS
Ancienne Maison L. LAROSE et FORCEL
22, rue Soufflot, 5^e
L. LAROSE, Directeur de la Librairie
1902

Forty
G

JUN 27 1921

L'HISTOIRE DES XII TABLES

La fortune de l'énorme histoire de Rome et d'Italie entreprise par l'érudit italien Ettore Pais (1) aura été singulière. Les réserves sont venues du groupe scientifique auquel avait paru jusque-là se rattacher l'auteur et les éloges du côté d'où il eut dû le moins les attendre. Ce sont les savants qui ont étudié l'histoire romaine avec le plus de défiance critique qui ont été le plus surpris des applications extrêmes faites par M. Pais de procédés dont aucun n'a été découvert par lui et qui peuvent tous en leur lieu donner de bons résultats; ce sont eux aussi qui ont opposé les objections les plus nettes à cet amas effrayant d'allégations aventureuses dont, au bout de douze cents pages, la démonstration définitive est encore rejetée à un livre complémentaire à paraître. Et, parmi ceux qui semblent aujourd'hui les moins effarouchés par le scepticisme universel de M. Pais, on reconnaît quelques-uns des historiens qu'on avait vus dans le passé admettre sans sourciller les portions les plus scabreuses de l'histoire traditionnelle.

Le phénomène n'est peut être pas inexplicable. En tout cas, on aurait tort de craindre qu'il fausse, dans un sens ou dans l'autre, le jugement définitif de l'œuvre de M. Pais. Malgré le vent d'utilitarisme rétrograde et maladroit qui souffle par moments sur nous, il reste en Europe assez de bons ateliers, individuels ou collectifs, de recherches historiques pour qu'on puisse en attendre avec confiance le traitement scientifique des idées

(1) Ettore Pais, *Storia d'Italia dai tempi più antichi alla fine delle Guerre puniche, parte I, Storia della Sicilia e della Magna Grecia*, vol. I, 1894, xvi-622 pp.; *parte II, Storia di Roma*, vol I, 1, 1898, xxiv-631 pp.; vol. I, 2, 1899, xlviII-744 pp.

tumultueusement accumulées dans ces trois gros volumes. Un peu plus tôt, un peu plus tard, une fois le dernier bouillonnement des polémiques terminé, on peut être bien sûr de retrouver toutes les propositions de M. Pais méthodiquement dépouillées et classées, avec, pour chacune, les raisons de croire, de nier ou de douter, dans ce *corpus* de l'histoire ancienne qui se constitue peu à peu par l'effort continu d'un ensemble d'hommes laborieux et compétents. C'est un travail dont on peut souhaiter l'achèvement plus ou moins rapide, mais qui sera fait et bien fait. On n'a qu'à patienter un peu. Il est seulement plus malaisé pour les jurisconsultes et il leur est peut-être moins permis d'attendre avec résignation de l'initiative d'autrui le jugement d'assertions du même ouvrage qui touchent directement à leurs études et qui se rapportent aux textes mêmes qui en sont les premiers instruments.

Rencontrant l'année passée, au cours d'un travail indépendant, la conjecture de M. Pais selon laquelle les XII Tables n'auraient pas été rédigées au début du IV^e siècle de Rome par les décemvirs, mais purement et simplement supposées sous le coup d'une confusion avec la publication du droit faite un siècle et demi plus tard par Cn. Flavius, le scribe bien connu du censeur Appius Claudius (1), j'avais cru suffisant de signaler d'un mot l'une des raisons décisives pour lesquelles cette conjecture me semblait inadmissible (2). Mon collègue de Lyon, M. Lambert, a publié depuis dans cette revue un article étendu (3) où il reprend l'idée de M. Pais, en lui apportant quelques remaniements de détail et en en modifiant un peu la partie positive, en attribuant à Sex. Aelius Paetus Catus, l'auteur des *tripertita*, la paternité de l'œuvre apocryphe rattachée par M. Pais à Cn. Flavius, mais en empruntant et en accentuant les vues de M. Pais sur le caractère moderne du prétendu code décemviral. Je dirai, à mon tour, pourquoi le système me semble encore moins admissible dans sa forme nouvelle que dans l'ancienne.

(1) Ce système, dont il n'est pas toujours très facile de discerner les traits précis, est exposé par M. Pais, *Storia di Roma*, I, pp. 550-605. II, pp. 546-570, 631-635.

(2) *Histoire de l'organisation judiciaire des Romains*, I, 1901, p. 50, n. 2.

(3) *Nouvelle revue historique*, 1902, pp. 147-200.

I

La première raison de M. Lambert est une comparaison. On reconnaît, dit-il, de plus en plus unanimement que la compilation des prétendues lois royales attribuée à un certain Papirius, de la fin de l'époque royale ou des premiers temps de la République, mais citée pour la première fois par le contemporain de César, Granius Flaccus, est l'œuvre de Granius Flaccus (1). On doit pareillement reconnaître que les XII Tables, qui nous sont présentées comme ayant été rédigées au début du iv^e siècle de Rome, au milieu du v^e siècle avant Jésus-Christ, mais dont les premières citations explicites se rencontrent seulement deux siècles plus tard, vers le temps du jurisconsulte Sex. Aelius Paetus Catus consul en l'an 556 de Rome, 198 avant Jésus-Christ, sont un ouvrage de leur prétendu commentateur Sex. Aelius. « Je me contenterai, dit-il, de reprendre pour l'appliquer aux XII Tables, sans y changer un mot sauf les noms d'auteurs et d'ouvrages, l'argumentation que développent les manuels de droit romain pour démontrer l'inauthenticité du *jus*

(1) Nous laissons au système la formule que lui donne M. Lambert. A notre sens, le recueil peut être du temps de César ou de celui d'Auguste; car, en admettant, comme il est assez vraisemblable, que le Granius Flaccus dont Censorinus, 3, 2, cite le *liber de indigitamentis ad Caesarem* soit le même dont Paul cite, *D.*, 50, 16, *De V. S.*, 144, le *liber de jure Papiriano* et que le César auquel il a dédié le premier ouvrage soit le dictateur, rien n'empêche qu'il ait pu écrire le second ouvrage sous Auguste. Deux raisons peuvent faire pencher pour cette dernière hypothèse. Elle rend mieux compte du silence de Cicéron, qui par exemple continua jusqu'après la mort de César à remettre la main à son *de legibus* (cf. Schanz, *Gesch. der römisch. Litteratur* 1², 1898, pp. 312-313) et de Varron, qui a bien publié ses *antiquitates rerum divinarum* sous César à qui il les dédie, mais qui n'a pu faire cette dédicace qu'après 705-49, où il fut fait prisonnier en Espagne comme légat de Pompée (César, *B. civ.*, 2, 20, 8) probablement dans l'automne de 707-47 (Usener cité par Schanz, 1², p. 370) et qui ne connaît pas davantage le recueil de Papirius dans ses autres ouvrages écrits durant les dix-sept années pendant lesquelles il survécut à César. Ensuite, quand bien même César aurait eu déjà des plans de réforme religieuse (M. Wissowa, dans son excellente *Religion der Römer*, 1902, p. 66, en cite comme principaux vestiges les deux dédicaces de Granius Flaccus et de Varron), cette supercherie pieuse nous paraît avoir dû trouver un milieu d'éclosion infiniment plus favorable à l'époque de la grande poussée religieuse provoquée par Auguste dès le lendemain de la bataille d'Actium (v. le même ouvrage, pp. 66-68 et les renvois).

Papirianum ». Et sans doute, ces transpositions sont toujours faciles. C'est ainsi que, comme on l'a déjà rappelé à M. Pais, un auteur anonyme démontra que Napoléon n'avait jamais existé en lui appliquant les idées exposées par Dupuis dans son *Origine des cultes*. C'est ainsi qu'un écrivain plus moderne, M. Hochard, a soutenu que les Annales et les Histoires de Tacite avaient été fabriquées au xv^e siècle par le Pogge en leur transportant pour la forme extérieure les arguments par lesquels on a établi le caractère apocryphe de falsifications de la Renaissance telles que le Pseudo-Fenestella et le *testamentum Cuspidii*. Mais, dit le proverbe, comparaison n'est pas raison. Cela ne signifie assurément pas que la comparaison ne puisse être, en particulier dans les choses d'histoire du droit, un excellent moyen d'investigation. Cela veut dire que toutes les comparaisons ne sont pas probantes. Une comparaison est probante à condition de rapprocher des termes qui se correspondent. Elle ne l'est pas quand elle rapproche des termes discordants. C'est ce qui empêche qu'on puisse conclure des *leges regiae* aux XII Tables; du faux Fenestella à Tacite et même de la divinité solaire d'Apollon à celle du premier Bonaparte. L'auteur de la brochure sur Napoléon était un mauvais plaisant. M. Hochard est du sérieux le plus sincère. Et M. Lambert aussi. Mais ils ont tous trois fait des transpositions fausses.

On décide, dit M. Lambert, que le *jus Papirianum* n'est pas antérieur à la fin de la République parce que personne ne le cite avant le temps de César ou d'Auguste. On doit donc décider que les XII Tables sont du temps de Sex. Aelius, parce que personne n'en parle auparavant. Pardon, peut-on répondre. Ce n'est pas tout à fait la même chose. Non seulement l'hiatus est plus large entre le iii^e siècle de la chronologie conventionnelle et le début du viii^e siècle qu'entre le iv^e et le milieu du vi^e; mais surtout il est infiniment plus difficile à expliquer. Ce qui rend le *jus Papirianum* suspect, ce n'est pas uniquement ni principalement que personne n'en parle pendant quatre ou cinq cents ans. C'est qu'il n'en soit rien dit, dans l'intervalle, par des gens qui auraient eu l'occasion d'en parler, qui n'auraient même pas pu manquer d'en parler. C'est que les auteurs de la fin de la République qui se sont occupés en

détail des antiquités religieuses comme Cicéron et Varron et dont les ouvrages relatifs à ces matières nous sont parvenus ou à peu près tout entiers, comme ceux de Cicéron, ou par fragments importants, comme ceux de Varron, n'eussent nulle part un seul mot de ce recueil.

Il en est tout autrement pour les XII Tables. M. Lambert ne nomme pas un seul auteur qui eut pu en parler et qui n'en parle pas. Au contraire. Elles ne sont pas seulement connues des littérateurs de la fin de la République, comme Cicéron et Varron, aussi bien que de ceux des débuts de l'Empire tels que Diodore, Verrius Flaccus et Tite-Live (1). On rencontre des allusions à leur contenu dès qu'il y a une littérature latine et on trouve la mention explicite de leur nom, dès le jour où nous avons des textes dans lesquels on puisse raisonnablement le chercher. Ainsi, pour commencer par ce qu'admet M. Lambert, la loi des XII Tables est déjà parfaitement connue et du maître de Cicéron (2) et de Varron (3), L. Aelius Stilo Praeconinus, — car les dispositions de la loi qu'il commente (4) ne

(1) Il nous paraît superflu d'indiquer ici des textes connus qui seront d'ailleurs en partie signalés dans les notes de ce travail. Nos renvois aux XII Tables sont faits, sauf indication contraire, d'après le classement suivi dans les *Fontes juris Romani* de Bruns, éd. 6, 1893, et dans nos *Textes de droit romain*, 2^e éd., 1895, qui est à peu près celui de R. Schoell, *Legis duodecim tabularum reliquiae*, 1866.

(2) Cicéron, *Brutus*, 56, 207.

(3) Aulu-Gelle, 7, 8, 2.

(4) Cicéron, *De leg.*, 2, 23, 59, sur XII Tables, 10, 4; Festus, v^o *Sonticum morbum*, sur XII Tables, 2, 2. Ce sont les deux seules citations directes d'observations de L. Aelius Stilo sur les XII Tables. Mais on pourrait allonger un peu la liste en remarquant qu'il faut sans doute rattacher à L. Aelius d'autres observations sur les XII Tables contenues dans des auteurs plus récents qui dépendent de lui plus ou moins médiatement, par exemple, dans ses élèves Cicéron et Varron, par exemple encore dans Pline, qui, pour la loi des XII Tables, prend ordinairement ses informations dans Varron (cf. Münzer, *Beiträge zur Quellenkritik der Naturgeschichte des Plinius*, 1897, pp. 259-260). Ainsi Ritschl, *Opuscula*, III, p. 178, a déjà reconnu que le passage de Varron, *lib. I antiquitat.*, citant la règle des XII Tables *ne mortuo indatur* (XII Tables, 10, 6) rapporté par Festus, v^o *Murrata*, et le passage de Pline, *H. n.*, 14, 13, 92, qui invoque L. Aelius comme autorité dans le même ordre d'idées que Festus, viennent probablement tous deux de L. Aelius par le canal de Varron. Ainsi encore Schoell a remarqué, p. 11, que la symétrie des deux passages, l'un plus bref de Cicéron, *De leg.*, 2, 24, 60, et l'autre un peu plus développé de Pline, *H. n.*, 21, 3, 7, relatifs à XII Tables, 10, 7, ne peut

peuvent naturellement pas ne pas avoir été regardées comme faisant partie de cette loi par un homme dont l'élève Cicéron apprit les XII Tables par cœur à l'école (1), — et, plus d'un demi-siècle avant Cicéron, du contemporain des Gracques, Ti. Sempronius Tuditanus, consul en 625-139, et, près d'un siècle avant lui, de l'historien encore un peu plus ancien L. Cassius Hemina qui nous conduit à la frontière du VI^e et du VII^e siècle de Rome (2), — car tous deux citent la loi sur l'*intercalatio* comme ayant été mise dans l'une ou l'autre des deux dernières tables par le second collège de décemvirs (3). — Mais, en outre, il faut observer que les auteurs de la fin de la République et du début de l'Empire qui traitent de l'histoire de la loi décemvirale ont emprunté leurs informations à des auteurs plus anciens que l'on peut parfois déterminer : Cicéron dans sa République(4), très probablement à Polybe, avec lequel

s'expliquer que par leur provenance parallèle, d'une source commune, à savoir de L. Aelius que Cicéron cite un peu plus haut et qui aura encore été connu là à Pline par l'intermédiaire de Varron.

(1) Cicéron, *De leg.*, 2, 23, 59 : *Nostis quae sequuntur; discibamus enim pueri XII carmen necessarium; quas jam nemo discit.* Il est indifférent pour le raisonnement que le maître qui a fait réciter les XII Tables à Cicéron ait été, comme le pense M. Lambert, L. Aelius lui-même, ou, comme il est aussi possible, un autre maître d'ordre plus modeste.

(2) Cassius Hemina vivait au temps des jeux séculaires de 608-146, d'après Censorinus, 17, 11; mais en outre Pline l'appelle, 29, 1, 12, *ex antiquissimis auctor*, et 13, 84, *vetustissimus auctor*, tandis qu'il n'emploie pas de pareille désignation non seulement pour Sempronius Tuditanus, mais pour le contemporain plus âgé des Gracques L. Calpurnius Piso, l'auteur de la loi Calpurnia *de repetundis* de 605-149, qu'il rencontre tous deux dans la suite du second texte. Cf. Cichorius, dans Pauly-Wissowa, *Realencyclopädie*, III, 2, 1899, pp. 1723-1725.

(3) Macrobe, *Saturn.*, 11, 13, 21 (XII tables, 11, 2).

(4) Le livre 6, en partie perdu de l'histoire de Polybe, duquel Cicéron aurait tiré les détails donnés sur l'histoire des XII Tables dans les chapitres 36 et 37 du livre 2 du *de re publica*, a été écrit par lui avant la chute de Carthage de 608-146 (v. 6, 52 et 56), donc pendant son interuement à Rome qui a commencé en 588-166 et fini en 604-150; mais il paraît l'avoir remanié postérieurement au mouvement des Gracques. V. Otto Cuntz, *Polybius und sein Werk*, 1902, p. 41 et s. et les auteurs cités par lui, p. 17, n. 1. Quant à la façon très étroite dont Cicéron s'est inspiré là de Polybe, elle résulte à la fois du témoignage de Cicéron lui-même (*De re p.*, 2, 14, 27; cf. 1, 21, 34; 4, 3, 3), des similitudes relevées entre des passages du *de re publica* et les fragments qui nous sont parvenus du livre 6 de Polybe (critiques contre les

nous sommes encore au commencement du VII^e siècle ou à la fin du VI^e, Diodore encore plus sûrement à Q. Fabius Pictor, l'annaliste du début du VI^e siècle de Rome, l'envoyé à Delphes de l'an 538-216, avec lequel nous sommes à la naissance même de la littérature historique de Rome, avant lequel il n'y a plus un seul historien et auquel on sait que Diodore a pris à peu près tous les renseignements relatifs à Rome de ses livres 11 à 20 (1).

impostures faisant de Numa un Pythagoricien : Polybe, 6, 1, 11; Cicéron, *De ré p.*, 2, 15, 28; récit de la succession de Tarquin l'Ancien à Ancus Marcius : Polybe, 6, 2, 10; Cicéron, *De re p.*, 2, 20, 35; date de la fondation de Rome : Polybe, chez Denys, 1, 74; Cicéron, *De re p.*, 2, 18, 20; autres dates appartenant à un système chronologique différent que M. Mommsen, *Römische Chronologie*, 2^e éd., 1859, p. 141, a déjà reconnu être celui de Fabius Pictor, etc.), enfin de l'identité du but indiqué par Cicéron, *De re p.*, 2, 1, 3, comme celui de son ouvrage et par Polybe, 6, 9, 12, comme celui de son livre 6 que Cicéron devait avoir appris à connaître parfaitement pendant qu'il étudiait à Rhodes sous la direction du continuateur de Polybe Posidonius (Plutarque, *Cic.*, 4) et qu'il n'eût qu'à démarquer en l'écourtant. V. la bibliographie de Schanz, *Geschichte der römischen Litteratur*, 1², 1898, p. 311, à laquelle on peut ajouter Bader, *De Diodori rerum Romanarum auctoribus*, 1890, pp. 60-61 et Zingler, *De Cicerone historico quaestiones*, 1900, pp. 4-5.

(1) V. sur Fabius Pictor la bibliographie de Schanz, I, p. 120-122 et en particulier sur la question de l'emploi de ses annales par Diodore celle de J. Bader, *De Diodori rerum Romanarum auctoribus*, 1890. Mission religieuse à Delphes : Tite-Live, 22, 57, 5, 23, 11, 1-6; Appien, *Hann.*, 27; Plutarque, *Fab.*, 28. En dehors des dates données par des noms de consuls à trois termes qui se trouvent en tête des années très fréquemment dans les livres 11 et 12, mais fort rarement depuis l'an 327-427 et que M. Cichorius, *De fastis consularibus antiquissimis*, 1886, a démontré venir d'un manuel chronologique indépendant du corps du récit où les mêmes consuls sont souvent nommés sans *cognomen*, probablement du manuel de Castor, la relation de l'ancienne histoire de Rome contenue dans les livres 11 à 20 de Diodore se révèle comme provenant sûrement des annales écrites en langue grecque au VI^e siècle par Q. Fabius Pictor, à la fois par la concordance du cercle de connaissances et d'idées de l'auteur avec ce qu'on sait de la vie de Fabius Pictor, par l'accord de la nature et des proportions du récit avec ce qui nous est dit des Annales de Fabius, par la place qu'y tiennent les Fabii et le souci qui s'y manifeste de leur renommée et par nombre d'autres détails instructifs relevés dans l'étude de M. Mommsen sur Fabius et Diodore (*Römische Forschungen*, II, 1879, pp. 221-296) et dans la monographie de M. Bader. On conçoit l'importance de cette conclusion pour la fixation de l'antiquité de la relation du décamvirat contenue dans Diodore, 12, 23-26. Mais on remarquera que, si cette doctrine nous paraît la meilleure, la valeur de l'argument ne serait pas sensiblement changée si on admettait par exemple avec MM. Holzapfel et Soltau que Diodore a copié les Annales latines de Fabius au lieu de ses Annales

A la vérité, M. Lambert objecte que Polybe n'a pas été peut-être la seule source de Cicéron et il dirait sans doute à plus forte raison la même chose pour Fabius et Diodore, puisque la connaissance des XII tables par Fabius suffirait à ruiner tout son système. Seulement on remarquera qu'en concédant même que Fabius et Polybe n'aient pas été dans les deux cas les seules sources, ils ont été dans tous deux de beaucoup les principales et que, par conséquent, dans les deux les probabilités sont contre M. Lambert. Enfin, on doit noter que, quand les témoignages se font décidément trop brefs, trop mutilés pour donner le nom de la loi, ils continuent à attester nettement les règles qui nous sont plus tard signalées comme en faisant partie. C'est, en acceptant provisoirement les réserves les plus défiantes de M. Lambert sur le caractère des *tripertita* de Sex. Aelius Paetus, le cas de la règle des XII Tables, 10, 2 : *Neve lessum funeris ergo habento* dont Cicéron (1) nous apprend que le sens était déjà obscur au VI^e siècle pour Sex. Aelius et pour son contemporain L. Acilius (2). C'est le cas d'autres dispositions de la même

grecques, ou, avec M. Matzat, qu'il a copié au lieu de Fabius L. Cincius Alimentus qui rédigea d'autres Annales en langue grecque également anciennes (notice de Cichorius, dans Pauly-Wissowa, III, 2, 1899, pp. 2555-2557). Le témoignage ne disparaîtrait que si l'on prétendait voir dans la source de Diodore une œuvre tout à fait récente. Mais on ne l'a pas fait et on ne pouvait le faire. Parmi les doctrines encore représentées, celle qui la place à la plus basse époque est celle qui a été émise par M. Ed. Meyer en vertu des raisons de langue qui nous paraissent avoir été écartées par M. Bader et qui placerait l'original copié par Diodore entre les Annales grecques de Fabius Pictor et l'ouvrage du contemporain des Gracques L. Calpurnius Piso, soit approximativement, entre le milieu du VI^e siècle et sa fin. Encore cette conjecture nous semblerait-elle moins bien se concilier que les précédentes avec les ressemblances relevées par Bader, p. 20 et s., entre le récit contenu dans Diodore et ce que nous savons des plus anciennes Annales.

(1) Cicéron, *De leg.*, 2, 23, 59.

(2) Nous aurons amplement occasion de revenir sur Sex. Aelius et ses *tripertita*. Mais il nous faut dès ici nous expliquer sur un développement de M. Lambert relatif à L. Acilius. M. Lambert signale à la p. 157 « la liste des commentateurs anciens des XII Tables, liste dressée d'ailleurs avec quelque légèreté, que depuis Schoell les romanistes se transmettent les uns aux autres » et il s'étonne que « les autorités invoquées pour justifier le classement de L. Acilius dans cette liste aient pu paraître suffisantes à des historiens de valeur ». Quoique M. Lambert me nomme expressément p. 157, n. 2, parmi les romanistes trop dociles qui ont accepté les yeux fermés les

loi visées dans des allusions transparentes d'Ennius, d'Afra-

légèretés de Schoell et qu'il renvoie comme preuve à mes *Textes* p. 9, je n'ai pas mis L. Acilius dans la liste des commentateurs des XII Tables donnée à la p. 9 de mes *Textes*. Mais, à vrai dire, M. Schoell ne me paraît pas avoir été si léger, ni ses copistes si coupables, en classant L. Acilius sinon parmi les jurisconsultes qui ont écrit des ouvrages spéciaux sur les XII Tables, au moins parmi ceux qui les ont commentées au vi^e siècle. Il ne paraît pas pouvoir être sensiblement plus récent que Sex. Aelius, non seulement parce que Cicéron, *De leg.*, 2, 23, 59, les cite l'un à côté de l'autre avant de passer à L. Aelius Stilo, mais surtout parce que dans le *Laelius*, qui se passe en 625-129, le contemporain du second Africain C. Fannius le signale, 2, 6, comme ayant été appelé *sapiens* au temps de leurs pères. C'est un jurisconsulte puisque Fannius dit au même lieu que *prudens esse in jure civili putabatur*. Enfin, d'après le texte du *De legibus*, il a commenté le mot *lessum* d'une règle que M. Lambert considère comme un brocard, mais qui faisait partie des XII Tables, si, comme on l'a cru jusqu'à présent et comme nous l'établirons, les XII Tables datent du temps des décemvirs. M. Lambert reproche en outre, il est vrai, aux auteurs en question de « supposer que Cicéron dans son dialogue sur l'amitié et Pomponius dans sa petite histoire de la jurisprudence romaine visent le même personnage (que Cicéron, *De legibus*, 2, 23, 59) tout en orthographiant son nom d'une façon différente et le présentent comme un expert en droit renommé ». Mais ce ne sont pas ces auteurs qui se trompent, c'est M. Lambert. Il est parfaitement certain que le texte de Pomponius (*D.*, 1, 2, *De O. J.*, 2, 38), où il est dit que *Publius Atilius... primus a populo sapiens appellatur* dérive de celui du *Laelius*, 2, 6, où Cicéron dit : *Scimus L. Acilium apud patres nostros appellatum est sapientem... quia prudens esse in jure civili putabatur* et que par conséquent il n'y a pas à s'arrêter à la différence de nom et de prénom entre l'original et la copie, si d'ailleurs le témoignage de Pomponius n'ajoute rien d'utile à celui de Cicéron, précisément parce qu'il en est un simple démarquage. Il y aurait peut-être un peu plus d'hésitation à assimiler le personnage du *De legibus*, 2, 23, 59 et celui du *Laelius*, 2, 6, s'il était vrai, comme écrit M. Lambert, que ce dernier fût appelé dans les mss. *L. Atilius* ; mais c'est une erreur que M. Lambert n'aurait pas commise s'il avait mieux lu l'éd. de Cicéron, d'Orelli, Baiter et Halm, à la page 614 du tome IV de laquelle il renvoie. Le personnage ne s'appelle pas *L. Atilius* dans les mss du *Laelius* ; il s'y appelle *L. Acilius*, comme dans ceux du *De Legibus*. Et c'est par une correction fautive provoquée depuis des siècles par le texte de Pomponius et déjà blâmée par Schoell, qu'on a longtemps imprimé *L. Acilius*, dans le texte du *Laelius*, 2, 6, ainsi que le faisait encore Orelli dans sa 1^{re} éd. imprimée à Zurich en 1826-1830. Au contraire les éditions plus récentes donnent avec raison la leçon *L. Acilius*, comme faisait déjà l'éd. d'Orelli, Baiter et Halm appuyée sur six mss. et comme le fait celle de C. F. W. Mueller, appuyée sur deux mss. meilleurs, celui de Firmin-Didot découvert par M. Mommsen en 1863 et le ms. de Munich, 15514. A la p. 614 à laquelle renvoie M. Lambert, Halm donne au texte la leçon des ms. *L. Acilius* et il indique en note par la mention : O *Atilium* que la 1^{re} édit.

nius, de Plaute, de Térence, de Caton l'Ancien, de Lucilius (1). En sorte que, dans le classement le plus défavorable, on rencontrerait des mentions expresses des XII Tables dès le jour où nous commençons à avoir quelques passages de grammairiens et d'historiens, que le temps pour lequel on cesserait d'en avoir de leur nom, tout en en possédant toujours de leur contenu, serait celui pour lequel il ne nous reste ni jurisconsulte ni philologue qui puisse avoir occasion de renvoyer à un texte, ni historien qui puisse raconter un fait, celui pour lequel, par suite de la perte des ouvrages des premiers jurisconsultes et des plus anciens historiens, nous ne possédons guère que des textes littéraires, venant de poètes peu nombreux dans les vers desquels on peut avoir la chance de rencontrer une allusion à une règle légale et on en rencontre, mais il serait chimérique d'espérer découvrir un renvoi du texte avec indication de nom et d'endroit à la façon de nos citations d'articles de Codes. En sorte qu'en somme les XII Tables, dont la trace, au moins indirecte, est dans toute la littérature latine, sont signalées expressément dès le premier document où on puisse trouver leur nom et ne sont omises dans aucun de ceux où on pourrait en chercher la mention; que la comparaison avec le recueil de Pomponius, au lieu d'aboutir à une analogie, met en face d'une dissemblance absolue, donne une raison de confiance au lieu d'un motif de soupçon.

Pour arriver à une conclusion différente, M. Lambert emploie un procédé qui nous paraît très défectueux. Considérant les citations des XII Tables faites sans indication expresse de provenance comme se rapportant à des règles coutumières antérieures à la rédaction du recueil et s'abstenant de remonter aux sources utilisées par Cicéron et Diodore, il regarde comme les premiers témoignages, ceux de Sempronius Tuditanus et de

d'Orelli contenait encore la correction traditionnelle. C'est ce que M. Lambert a pris pour l'indication d'une leçon de ms. On avouera que là c'est lui qui a été léger et qui l'a été par deux fois, une fois en lisant à la p. 9 de mes *Textes* le nom de L. Acilius qui n'y est pas et une autre en prenant un homme pour le Pirée et Orelli pour un manuscrit.

(1) Ennius, *Ann.*, 8, éd. Mueller, v. 280, sur 8, 13; L. Afranius, *Materterae*, 6 (Ribbeck, éd. 3, p. 227) sur 1, 6; Plaute, *Curc.*, 1, 3, 4, sur 2, 2; Térence, *Phormio*, 2, 2, 20, sur 3, 3; Caton, *De agricultura, prae.*, sur 8, 18; Lucilius, *Sat.*, 17, sur 1, 2.

Cassius Hemina qui visent explicitement la loi dès le début du VII^e siècle de Rome, et il conclut que la loi ne peut être sensiblement antérieure à cette date. Il pousse même la logique jusqu'à se demander comment concilier cette origine tardive du texte avec la paternité du jurisconsulte du milieu du VI^e siècle Sex. Aelius Paetus et à trancher la question en supposant, soit que Sex. Aelius aurait fait son faux dans les dernières années de sa vie, soit de préférence que la compilation connue sous le nom de loi des XII Tables a été laissée par lui sans dénomination et n'a été décorée qu'après lui de son titre menteur. Si nous le comprenons bien, c'est à cette méthode qu'il pense en déclarant qu'à la différence de M. Pais, il entend « s'astreindre, conformément aux règles d'une saine méthode historique, à ne faire état que de témoignages directs ». Mais c'est là, croyons-nous, s'abuser sur les règles de la méthode historique. En admettant les prémisses, sur lesquelles on a vu qu'il y aurait à dire, elles ne commandent aucunement la conclusion. Quand bien même les premières mentions positives de la loi des XII Tables seraient de la fin du VI^e siècle de Rome ou du début du VII^e, cela ne prouverait pas que la loi ait été rédigée seulement à cette date. Les règles d'une saine méthode historique ne prescrivent pas plus de placer un événement à l'époque du premier document qui en parle que de considérer un ouvrage comme ayant été écrit au temps du plus ancien manuscrit qui nous en ait été conservé.

Tout ce que cela fournit, le cas échéant, et faute de mieux, c'est une date extrême, celle au-dessous de laquelle on ne peut descendre. L'ouvrage ne peut être plus récent que son plus ancien manuscrit, la loi des XII Tables postérieure à la première mention explicite qui nous en soit parvenue. Quant au point de savoir depuis quand elle existe alors, c'est une question un peu plus délicate pour la solution de laquelle on n'en est pas réduit à cet unique instrument, qui, pour ce texte comme pour tous les autres, doit être tranchée à l'aide des renseignements externes fournis sur lui par des sources indépendantes dignes de foi et des renseignements internes qui résultent de sa forme et de son contenu. Ce qu'il faut interroger, pour déterminer la date d'un document juridique tel que le nôtre, ce sont les témoignages historiques tirés des récits

de sa confection, les témoignages philologiques tirés de sa langue et les témoignages juridiques tirés du fond de ses dispositions. M. Lambert l'a si bien senti qu'il a entrepris une réfutation détaillée de la tradition qui place l'origine de la loi au début du iv^e siècle de Rome et qu'il a essayé plus rapidement d'appuyer son système sur la langue de la loi. J'espère montrer que l'examen des trois points conduit à attribuer notre texte non pas à Sex. Aelius, avec M. Lambert, ni même, avec M. Pais, à Cn. Flavius, mais aux législateurs archaïques du début du iv^e siècle de Rome sous le nom desquels il nous a été transmis.

II

On connaît les grands traits de l'histoire courante de la confection et de la transmission des XII Tables.

Suivant le récit des Annalistes, en particulier de Cicéron, de Diodore, de Tite-Live et de Denys (1), la codification du droit coutumier fut provoquée, au premier siècle de la République, cinquante à soixante ans après la chute des rois, par les réclamations des plébéiens accusant les patriciens investis du monopole de la justice, d'abuser contre eux des incertitudes et des obscurités inhérentes aux législations non écrites. Le tribun Terentilius Arsa propose en l'an 292-462 la nomination d'une commission de cinq membres chargée de rédiger un Code selon lequel serait rendue la justice. Le sénat s'y oppose. Mais la plèbe persiste dans sa demande en renommant pendant huit ans les mêmes tribuns et, après avoir essayé de la désarmer par d'autres concessions, par exemple par l'admission de la loi Icilia de l'an 297-457 sur le partage des terres publiques de l'Aventin entre les citoyens pauvres, le sénat consent en l'an 300-454 à une transaction. Les comices par centuries nommeront une commission de dix membres qui seront chargés de *leges scribere* selon le vœu de la plèbe, mais qui seront investis de la totalité du pouvoir et pendant l'exercice desquels seront suspendues tant la garantie constitutionnelle de droit commun résultant pour tous du droit de pro-

(1) Cicéron, *De re publica*, 2, 36-37; Diodore, 12, 23-26; Tite-Live, 3, 9-57; Denys, 10, 1-60.

vocation que les garanties propres résultant pour les plébéiens de l'existence du tribunal. Mais, la transaction conclue, les élections n'ont pas lieu immédiatement. On envoie auparavant en Grèce une délégation chargée d'étudier les lois helléniques. Et c'est seulement après le retour des délégués, dix ans après la motion de Terentilius Arsa, en l'an 302-452, que l'on nomme les décemvirs pour l'an 303-451. Les décemvirs, tous pris parmi les patriciens, dont le plus connu est Appius Claudius, rédigèrent un certain nombre de lois qui furent votées par les centuries et exposées auprès du tribunal du magistrat sur dix tables. Puis, le travail étant inachevé, on nomma à la fin de l'an 303-451 de nouveaux décemvirs dont faisait toujours partie Appius Claudius et parmi lesquels la plèbe aurait eu pour la première fois des représentants, qui firent encore quelques lois nouvelles, mais qui voulurent s'éterniser au pouvoir, qui y restèrent même après la fin de l'année 304-450 jusque durant l'an 305-449, et qui furent renversés à la suite d'un abus d'autorité de l'un d'entre eux : après la tentative faite par Appius Claudius pour mettre illégalement la plébéienne Virginie sous la possession d'un de ses affidés qui la réclamait comme son esclave. Le père de Virginie l'ayant mise à mort pour la soustraire aux conséquences illégales du décret d'Appius Claudius, le peuple se souleva, les décemvirs furent renversés, le consulat et le tribunal rétablis et les consuls firent sanctionner par les centuries les dernières lois gravées sur deux autres tables qui constituèrent avec les dix premières les douze tables, les *duodecim tabulae*, la *lex XII tabularum*, le nouveau Code selon lequel la justice devait être rendue par le magistrat et qui fut à cause de cela affiché auprès de son tribunal.

Il nous est ensuite rapporté que, lors de la prise de Rome par les Gaulois en l'an 304-390, les XII Tables disparurent dans le désastre, mais furent, comme les autres monuments importants, restituées immédiatement après (1).

Puis, après avoir forcément fait la base du premier ouvrage de droit publié avant 450-304 par le scribe du censeur Appius Claudius, Cn. Flavius que le peuple nomma par reconnaissance édile curule pour 450, du *jus Flavianum* dont nous ne connais-

(1) Tite-Live, 6, 1, 10 (p. 32, n. 1).

sons que le titre et qui devait être un essai d'exposé du mécanisme pratique du droit déjà connu dans sa forme théorique depuis 305 (1), les XII Tables nous apparaissent comme constituant le premier terme des *tripertita* publiés par Sex. Aelius Paetus Catus, édile curule en 554-200, consul en 556-198, censeur en 560-194 (2), ouvrage dans lequel il étudiait premièrement la loi des XII Tables, secondement son interprétation et troisièmement les formules d'actions de la loi corrélatives (3), en consacrant un premier livre à la loi, un second à l'interprétation et un troisième aux *legis actiones* d'après l'opinion commune, en présentant, d'après une opinion moins répandue et peut-être meilleure (4), successivement pour chaque règle, le texte des XII Tables, l'explication et la formule de *legis actio*.

A partir de là, il faut renoncer à toute énumération. Les informations sur la loi des XII Tables abondent parce que son histoire se confond avec celle du droit national et de la littérature nationale. Elle est commentée à ce double titre à la fois par les philologues et les jurisconsultes : 1° sinon dans des ouvrages spéciaux dont tout le monde a jusqu'aux dernières années trop facilement admis l'existence, au moins dans des

(1) Pomponius, *D.*, 1, 2, *De O. J.*, 2. Cf. Cicéron, *Ad Att.*, 6, 1, 8. *De orat.*, 1, 41, 186. Pline, *H. n.*, 33, 1, 17. V. sur la distinction souvent méconnue du *jus Flavianum* publié par lui avant son édilité et des fastes affichés par lui pendant cette édilité notre *Organisation judiciaire*, I, p. 223, n. 2.

(2) Cf. P. Krueger, *Hist. des sources du droit romain*, trad. Brissaud, 1874, pp. 71-73; Klebs, dans Pauly-Wissowa, I, 1, 1899, p. 527.

(3) Pomponius, *D.*, 1, 2, *De O. J.*, 2, 38. Ce que dit Cicéron, *De orat.*, 1, 48, 193, des *Aeliana studia* se rapporte probablement à L. Aelius Stilo et le *jus Aelianum* de Pomponius, *D.*, 1, 2, *De O. J.*, 2, 7, est sans doute le produit d'une confusion ou d'une invention. Mais il est intéressant de noter que, d'après Cicéron, *De orat.*, 1, 56, 240, les *commentarii* de Sex. Aelius, c'est-à-dire selon toute vraisemblance ces mêmes *tripertita* que Pomponius affirme exister encore de son temps, furent invoqués par P. Licinius Crassus, le consul de 623-131 dans une discussion juridique qu'il eût, étant candidat à l'édilité curule, avec Ser. Sulpicius Galba l'orateur qui avait alors déjà été consul donc au plus tôt en 611-143, puisque Galba fut consul en 610-144, et au plus tard en 616-138, puisque Crassus, consul en 623-131, ne peut d'après les intervalles établis entre les magistratures par la loi *Villia annalis*, de l'an 574-130, avoir été édile curule avant 617-137.

(4) Lenel, *Das Sabinussystem*, 1892, pp. 8-10.

remarques incidentes très fréquentes, par des grammairiens tels que L. Aelius Stilo le maître de Cicéron et de Varron que nous avons déjà nommé (1), tels que Varron lui-même, dont les observations sur les XII Tables qui nous ont été transmises avec indication de provenance sont probablement fort peu de choses à côté de celles qui nous sont parvenues démarquées par des intermédiaires (2), tels encore que Verrius Flaccus, le professeur célèbre du temps d'Auguste, l'auteur du grand traité *de verborum significatu* (3), dont les multiples citations des XII Tables, peut-être déjà prises en partie dans L. Aelius au lieu de l'être dans le texte (4), nous ont été conservées dans les restes de l'abrégé de Festus et dans l'abrégé de Festus écrit à la fin du *viii^e* siècle par Paul Diacre, tels encore que ces innombrables autres faiseurs d'extraits, de lexiques et de glossaires dont l'activité a rempli toute la période impériale sans d'ailleurs finir avec elle et dont les recueils toujours copiés, résumés, remaniés, ont continué d'une façon de plus en plus inconsciente à charrier des débris de la loi décenvirale longtemps après que sa force légale avait disparu ; 2^o parmi les jurisconsultes, non pas seulement dans des commentaires spéciaux mieux avérés que ceux des grammairiens, comme ceux du contemporain des Antonins Gaius, du contemporain d'Auguste Labéon et peut-être du contemporain de César Ser. Sulpicius (5), mais, est-il permis de dire, dans tous les écrits de tous les jurisconsultes antérieurs et postérieurs, depuis ce Q. Mucius Scaevola consul en 659-95, dont Pomponius dit qu'il

(1) P. 5, n. 4.

(2) Exemple, p. 5, n. 4.

(3) Bonne notice et renvois étendus dans Schanz, II, 1, 2, 1899, pp. 319-326.

(4) Exemple, p. 5, n. 4.

(5) L'existence du commentaire de Gaius est rendue certaine par les extraits qui s'en trouvent au Digeste (Lenel, *Paligenesia*, I, Gaius, nos 418-445), celle du commentaire de Labéon par les citations qu'en fait Aulu-Gelle, 1, 12, 18. 6, 15, 1. 20, 1, 13 (Lenel, I, Labeo, n. 1-3); celle du commentaire de Ser. Sulpicius a été appuyée sur une citation de lui faite par Gaius dans son commentaire des XII Tables (*D.*, 50, 16, *De V. S.*, 237) qui paraît bien venir d'un autre commentaire du même genre, et cela a conduit à rapporter au même ouvrage des citations de lui sur les XII Tables conservées dans Festus (Lenel, II, Servius, 92. 93. 95. 96; v. aussi p. 325, n. 1, la note sur le fr. 17 : *D.*, 9, 1, *Si quadrupes*, 1, 4).

fut le premier à exposer le droit civil suivant un plan méthodique, jusqu'aux derniers représentants anonymes de l'ancienne science qui rédigeaient les constitutions impériales dans la chancellerie de Dioclétien. Deux témoignages trop concordants pour qu'il soit aisé d'y voir de simples formules de rhétorique, affirment encore leur affichage à Carthage au III^e et au V^e siècle de l'ère chrétienne (1). C'est seulement au milieu du VI^e siècle de la même ère que leur autorité législative a été abolie par Justinien, dans les compilations duquel elles sont du reste perpétuellement citées. Il n'est même pas besoin, j'imagine, de rappeler ici comment ces citations contenues dans les recueils de Justinien jointes à celles éparses dans tous les débris qui nous sont parvenus de la littérature juridique et extrajuridique des Romains ont permis de reconstituer, non pas sans doute dans son contexte, mais dans l'ensemble des dispositions et dans le plan général, le monument législatif aujourd'hui perdu dont nous venons de rappeler l'histoire.

Dans cette longue et glorieuse histoire, la partie la plus trouble, celle qui contient le plus d'éléments suspects, est évidemment le commencement : l'histoire du décemvirat. On a depuis longtemps reconnu qu'il faut, pour la ramener à sa sincérité primitive, en éliminer une série d'enjolivements factices, d'additions faites après coup. Ainsi l'ambassade en Grèce est une pièce adventice dont on peut établir à peu près sûrement l'intercalation très récente, à tout le moins postérieure à Polybe. Le meurtre de Virginie destiné à lui éviter le déshonneur dont la menace le tyran, et provoquant à son tour la chute du tyran, est aussi sans doute dû aux rhéteurs qui ont mis l'histoire ancienne en romans et dont c'est là l'un des dénouements favoris ; on peut même discerner dans la légende deux versions successives correspondant à des états inégaux d'avancement de sa formation : la plus ancienne, rapportée par Diodore connaît déjà l'historiette, mais ne la rapporte pas encore à Appius Claudius. On peut tirer de l'observation de dissentiments du même genre entre les auteurs des raisons sérieuses et connues de douter de la vérité historique du rôle attribué

(1) Cyprien, *ad Donatum*, 10 (éd. Hartel, 1, p. 11). Salvien, *De Gubernatione Dei*, 8, 3, éd. Pauly, p. 199. V. la discussion de Schoell, pp. 15-17.

au même Appius Claudius. L'opposition systématique faite entre le premier collègue des bons décemvirs patriciens et le second des mauvais décemvirs pris dans les deux ordres, apparaît encore comme une invention tendancieuse appuyée sur la loi défendant le mariage entre patriciens et plébéiens, qui allait de soi dans une codification du droit préexistant, mais qu'on put facilement présenter comme une monstruosité rétrograde au temps où le mariage était devenu licite entre les deux ordres. Des auteurs modernes ont contesté que des plébéiens aient figuré parmi les seconds décemvirs. D'autres sont allés jusqu'à se demander si la concentration sur la tête des décemvirs de tous les pouvoirs civils et militaires n'est pas une invention, si leur titre exclusivement relatif à leurs fonctions légiférantes et leur absence de l'armée au moment de l'insurrection qui les renverse ne prouvent pas qu'ils n'avaient point de pouvoirs militaires. On peut encore souligner d'autres contradictions, révoquer en doute d'autres points(1). Mais, tout cela éliminé, il reste un fond qui n'est pas atteint et qui ressort d'autant mieux, celui sur lequel s'étaient déposées toutes ces stratifications et qui reparait dans son aspect primitif après l'ablation des sédiments qui l'avaient successivement recouvert : l'histoire des dix commissaires investis à titre extraordinaire de la charge de donner des lois au peuple, dont le titre et les noms nous ont été transmis pour le premier et le second décemvirat.

(1) Sur tout cela de courts renvois suffiront. On peut comme d'ordinaire partir de la soigneuse analyse des textes, judicieuse dans le détail, mais trop timide dans l'ensemble et par endroits forcément vieillie, contenue dans les chapitres 29 et 30 de Schwegler, *Römische Geschichte*, III, 1884, pp. 1-92. Sur la mission en Grèce le principal travail est celui de M. Boesch, *De XII Tabularum lege a Graecis petita*, 1893, pp. 3-57, qui dégage bien les éléments de solution, si tous les arguments n'en sont pas d'égale portée : si Polybe avait connu l'histoire de la légation à Athènes, il en serait question dans le *de re publica* et probablement en d'autres endroits de son ouvrage. On discute plutôt aujourd'hui sur les motifs qui ont fait inventer la fable de Virginie (*Organisation judiciaire*, I, p. 49, n. 2), que sur sa vérité. Le rôle et la personnalité du décemvir Appius Claudius ont été étudiés dans une série de travaux depuis celui de M. Mommsen, *Römische Forschungen*, I, 1864, pp. 295-301, qui a donné l'impulsion, jusqu'à celui de M. Muenzer, *Pauly-Wissowa*, III, 2, 1899, pp. 2698-2702. C'est M. Willems, *Sénat de la République romaine*, II^e, 1885, pp. 56-58, qui a nié l'existence des décemvirs plébéiens. M. Niese, *Abriss der*

Comme il arrive pour une bonne part des faits des temps reculés de Rome, il ne reste là, après la fin du travail d'émondage qui débarrasse l'arbre de ses efflorescences mensongères, qu'un tronc maigre et sans beauté. On avait toute une histoire dramatique et colorée, riche en circonstances pittoresques et en exemples moraux. On n'a plus qu'une sèche énonciation de titres et de noms propres. Mais à la différence des histoires instructives et touchantes qui étaient du mensonge, ce résidu sans charme ni poésie est un fragment de vérité. Le drame de Virginie, les perfidies et la catastrophe d'Appius Claudius, le voyage aux sources de la sagesse hellénique, valaient la peine d'être inventés. Ils l'ont été. Les décemvirs, dont l'histoire a été le prétexte de toutes ces belles choses, n'ont pas été inventés. Sacrifiât-on jusqu'au dernier tous les autres points de leur histoire, les noms et le titre des membres des deux collèges appartiennent aux parties solides et avérées de la tradition romaine : à cette liste des magistrats éponymes de la République dont les noms, transmis à la fois par les historiens des âges postérieurs et par des inscriptions qui ne sont pas plus anciennes, dérivent sûrement par ces deux canaux parallèles de documents contemporains. Comme ceux des consuls et des tribuns consulaires des premiers siècles, les noms et le titre des membres des deux décemvirats sont certains, parce qu'ils remontent au seul monument contemporain dont le témoignage nous soit arrivé pour ces époques reculées par une tradition ininterrompue, à ces tables annales, sur chacune desquelles le grand pontife inscrivait chaque année, au fur et à mesure des événements, d'abord, au commencement de l'année, les noms des magistrats dont l'indication était alors la seule façon de désigner cette année, puis, en face du nom des jours des calendriers, les divers événements de l'année, en particulier ceux qui donnaient lieu à des actes religieux ; tables dont la collection conservée dans les archives pontificales est devenue à son tour la source des *annales maximi* publiés vers le second tiers du VII^e siècle de Rome par le grand pontife P. Mucius Scaevola consul en 621-133 (1). C'est des

römischen Geschichte, 2^e éd., 1897, p. 38, soutient que les décemvirs n'avaient pas de pouvoirs militaires.

(1) Les textes fondamentaux sont Servius, *ad Aen.*, 1, 373, et Cicéron, *De*

annales maximi et par leur intermédiaire des tables annales des pontifes que viennent, avec quelques corruptions accessoires, les listes des magistrats conservées à la fois dans les ouvrages historiques et dans les monuments officiels, dans les œuvres de Diodore, de Tite-Live et de Denys en même temps que dans les Fastes gravés au début de l'Empire sur le mur de la *regia* et appelés du nom de leur emplacement actuel les Fastes du Capitole, et c'est de là que ces listes tirent leur autorité. Pas plus les Fastes du Capitole que les ouvrages de Tite-Live, de Diodore ou de Denys ne sont des documents contemporains ; mais les listes de magistrats qu'on peut tirer de la combinaison des uns et des autres sont au-dessus du doute parce qu'on peut établir qu'elles remontent, par l'intermédiaire des *annales maximi*, à des documents contemporains.

M. Lambert, qui nie, après M. Pais, l'existence même du décemvirat, est obligé de contester la sincérité de cette liste des magistrats. Pour le faire, il s'efforce d'établir qu'il n'y avait pas une identité parfaite entre les *tabulae annales* des pontifes et les *annales maximi* de P. Mucius Scaevola, entre l'ouvrage de Scaevola et les Fastes du Capitole. C'est trop peu. Les observations présentées par M. Lambert sur la table annale, sur l'ouvrage de Scaevola et sur les Fastes du Capitole sont, à notre sens, en partie exactes, en parties inexactes. Mais elles seraient toutes de l'exactitude la plus intégrale et la plus absolue qu'elles ne supprimeraient rien de l'important témoignage apporté en faveur de l'existence du décemvirat par la présence des décemvirs dans les Fastes.

M. Lambert estime que P. Mucius Scaevola dans sa publication des Annales, n'a pas simplement reproduit les tables pontificales, mais composé avec leur secours un ouvrage personnel. Et il invoque comme preuves principales la citation faite par Aulu-Gelle du livre XI des *annales maximi* et par Aurelius Victor de leur livre IV pour des anecdotes qui

orat., 2, 12, 52; cf. aussi la mention de la table des pontifes dans Caton chez Aulu-Gelle, 2, 28, 6 et dans Polybe chez Denys, 1, 74. Ainsi que nous l'avons écrit *Organisation judiciaire*, I, p. 46, n. 1, le meilleur exposé de la question est à notre sens, celui donné par M. Cichorius dans Pauly-Wissowa, v. *Annales*, I, 2, 1894, pp. 2248-2255, où l'on trouvera la bibliographie. Cf. sur un point particulier la page 27, n. 1.

montreraient le caractère d'amplification littéraire du travail de Scaevola (1). Je suis de l'avis contraire. L'argument tiré de la citation d'Aulu-Gelle a été réfuté par M. Cichorius qui a montré qu'il n'y a là qu'une reproduction aveugle d'une imposture avérée de Verrius Flaccus. Celui tiré d'Aurelius Victor est formulé par mégarde ; car *l'origo gentis Romanae* d'où vient la citation et qui n'est pas un ouvrage d'Aurelius Victor, mais une plate compilation de tout à fait basse époque jointe dans les manuscrits aux *Caesares* de l'écrivain du IV^e siècle et au beaucoup plus précieux traité anonyme de *viris illustribus*, est précisément notoire par l'effronterie de ses citations de fantaisie de livres que l'auteur n'avait jamais vus : livre premier de la Guerre des Marse d'Alexandre d'Ephèse, *De adventu Aeneae de Postumus*, etc. (2). Mais les deux arguments seraient au contraire probants, il serait établi qu'il y avait des développements littéraires dans l'ouvrages de Scaevola que cela ne prouverait pas que Scaevola n'aurait pas pris les décemvirs dans les annales des pontifes.

M. Lambert dit aussi que les Fastes capitols sont interpolés et il tient beaucoup à ce qu'ils soient, comme le veut M. Cichorius dans sa brillante dissertation de *fastis consularibus antiquissimis* (3), extraits du Manuel chronologique d'At-

(1) Aulu-Gelle, 4, 5. *Origo gentis Romanae*, 17, 5. Je crois pouvoir écarter d'un mot quelques autres arguments accessoires de M. Lambert : ainsi celui tiré des dimensions considérables de l'ouvrage de Scaevola impliquées par ses quatre-vingts livres, que M. Lambert reconnaît, p. 191, n'être pas décisif et qui d'ailleurs ne l'est pas pour d'autres raisons encore que celles données par M. Lambert ; ainsi celui tiré de la présence dans les Annales d'une histoire de la période royale qui serait établie encore par l'*Origo*, par la Vie de l'empereur Tacite attribuée à Vopiscus, par un passage de Denys, 74 (qui parle uniquement de la date de la fondation de la ville inscrite par simplification sur la table du temps de Polybe), par un texte de Cicéron, *De orat.* 2, 12, 52 (qui dit que la table annale a existé et nous a été conservée *ab initio rerum Romanarum*), par un texte du *De re p.*, 2, 15, 28 (qui parle des Annales en général et non des *annales maximi*) : rien ne prouve que les *annales maximi* aient englobé la période royale et la preuve à peu près irréfutable du contraire est dans le témoignage du *De re p.*, 1, 16, 25, signalé plus loin (p. 26, n. 2).

(2) V. Teuffel, *Geschichte der römischen Litteratur*, II^e, 1890, § 414, notes 5 et 6. Schwegler qui cite, I, p. 10, n. 9, le texte de l'*Origo* à côté de celui de Vopiscus, renvoie sagement au « *sog(enannten) Aur. Vict.* ».

(3) C. Cichorius, *De fastis consularibus antiquissimis*, 1886 (tirage à part des *Leipziger Studien zur classischen Philologie*, IX, 1886, pp. 173-262).

ticus. Ils peuvent avoir été pris dans Atticus, comme le pense M. Cichorius et comme le pensait déjà le vieux Pighius, ou dans Verrius Flaccus, comme croit M. Hirschfeld, ou dans une source impossible à préciser, comme pense M. Mommsen (1). Et ils contiennent certainement des interpolations, comme l'a très bien établi M. Cichorius et comme on l'avait d'ailleurs justement remarqué avant lui : interpolation des *cognomina* qu'on ne rencontre pas avant le milieu du VII^e siècle dans les actes publics (2); interpolation de filiations postiches, également inconnues aux sources anciennes et réfutées par l'intervalle ridiculement restreint qu'elles laissent entre les générations (3); interpolation même de quelques personnages apocryphes (4). Mais cela prouve seulement que tout n'est pas

(1) C. Cichorius, *De fastis consularibus*, p. 245 et suiv.; Hirschfeld, *Hermes*, IX, 1875, p. 401 et s.; Mommsen, *C. I. L.*, 12, p. 97, n. 1.

(2) Mommsen, *Römische Forschungen*, I, 1864, pp. 48, 57-58. Cichorius, pp. 177-189. Bouché-Leclercq, dans Daremberg et Saglio, v. *Fasti*, II, 1896, p. 1010.

(3) Mommsen, *Römische Forschungen*, I, p. 48. Cichorius, pp. 235-242. Bouché-Leclercq, pp. 1010-1011.

(4) Il est superflu pour notre sujet d'entrer dans le détail de ces interpolations. Nous ferons seulement une remarque relative à l'une des falsifications dont le but se laisse le mieux discerner : celle commune aux fastes épigraphiques et aux fastes littéraires (p. 19), qui a placé dans les premières décades de la République, en un temps où tous les consuls étaient patriciens, des consuls appartenant à certaines familles qui ne sont ensuite représentées dans les fastes consulaires que beaucoup plus tard et par des plébéiens : ainsi, en dehors du célèbre consul de l'an 245-309, L. Junius Brutus, des Volumnii, des Minucii, des Sempronii, et des Genucii. Suivant une idée fort ingénieuse émise par M. Enmann dans un article (*Zeitschrift für alle Geschichte*, I, 1900, p. 93 et suiv.), qui nous est connu seulement par l'étude de M. K. J. Neumann sur Brutus (*L. Junius Brutus der erste Consul, Strassburger Festschrift zur XLVI. Versammlung deutschen Philologen*, 1901, pp. 309-332), et par le compte rendu de cette étude de M. Holzapfel, *Berliner philologische Wochenschrift*, 1902, pp. 433-436, cette interpolation aurait été faite dans les Fastes au milieu du V^e siècle en l'honneur de plébéiens de marque des mêmes noms que l'on rencontre à la file comme consuls dans les années 447-307 à 451-303 (L. Volumnius, consul en 447-307, L. Minucius, consul en 449-303, P. Sempronius, consul en 450-304, L. Genucius, consul en 451-303), par un faussaire que M. Enmann suppose, plus aventureusement à notre avis, avoir été Cn. Flavius. Et M. Neumann dans son étude sur Brutus a étendu cette idée au consulat apocryphe de 245, en le rattachant au plébéien le plus considérable de la même époque, C. Junius Bubulcus Brutus, consul en 437-317, 441-313, 443-311, censeur en 447-307, dictateur en 452-302.

exact dans les Fastes du Capitole. Cela ne prouve pas que tout y soit inexact. Cela ne prouve pas surtout que tout soit inexact dans les Fastes collectifs résultant de la confrontation des sources épigraphiques et littéraires dont, par une confusion inexplicable prolongée pendant plus de vingt pages⁽¹⁾, M. Lambert croit se débarrasser à l'aide d'une polémique exclusivement dirigée contre les Fastes du Capitole.

Or, après émondage des *cognomina* et des filiations ajoutées après coup pour satisfaire à des vanités récentes ou à un besoin de régularité factice, après élimination aussi de quelques interpolations manifestes introduites soit dans les Fastes en général, soit en particulier dans les Fastes du Capitole qui se montrent sous ce rapport comme sous d'autres plus fortement contaminés que ceux conservés par exemple chez Diodore dans le corps du récit⁽²⁾, la liste des magistrats qui part de la fondation de la République ou peut-être, plus ou moins de temps après cette fondation, de la consécration du temple du Capitole⁽³⁾, et qui nous est transmise avec des variations

(1) P. 177 et suiv. Nous ignorons quelle a pu être la source de cette confusion manifeste. Dans notre *Organisation judiciaire* que M. Lambert cite à plusieurs reprises, la note de la p. 48 commence par les mots : « Les Fastes nous ont été transmis en plusieurs versions légèrement divergentes (tableau comparatif *C. I. L.* ¹⁰, pp. 84-167) et il ne faut pas oublier que les Fastes dits du Capitole (*C. I. L.*, ¹², pp. 1-40) ne sont qu'une de ces versions rédigée par des archéologues du temps d'Auguste. » Les arguments mêmes que M. Lambert a eu à discuter prouvent qu'il s'agit des Fastes collectifs obtenus par la combinaison des inscriptions et des œuvres des historiens et non pas des Fastes du Capitole; car ce n'est pas des Fastes du Capitole où les noms des Fusii et des Veturii sont toujours écrits correctement par une *r* mais des Fastes collectifs où Tite-Live a gardé des Fusii et des Vetusii qu'on a pu tirer l'argument du rhotacisme combattu par M. Lambert, p. 182, n. 3 et signalé plus bas (p. 23).

(2) Par opposition à ceux placés en tête des années jusqu'en 328-436 et pris dans Castor (p. 7, n. 1).

(3) L'ère *post reges exactos*, elle-même remplacée plus tard une fois la légende des rois munie d'une chronologie par l'ère *ab urbe condita*, n'a été qu'une dérivation d'une ère religieuse partant de la dédicatio du temple du Capitole attribuée au premier consul Horatius. L'emploi de cette ère est attesté plus anciennement que celui de toutes les autres, au ^v siècle de la chronologie traditionnelle, au sujet de la chapelle de la Concorde dédiée par Cn. Flavius, édile curule en 450-304; car il y mit, d'après un texte de Pline, parfaitement clair sur ce point, une inscription datée de cette façon (Pline, *H. n.*, 33. 1. 19 : *Inciditque in tabula aerea factam CCCCIII annis post Capito-*

accessoires et connues, sur le marbre du Capitole et dans les ouvrages des annalistes, est, sauf pour ses premiers noms, — sauf pour la première année, disent MM. Mommsen et Edouard Meyer, sauf pour les années 245 à 248, dit M. Cichorius (1), — digne de foi pour deux raisons qui démontrent l'une et l'autre qu'elle remonte à des sources contemporaines aussi bien dans les parties plus anciennes correspondant au III^e et au IV^e siècles de la chronologie traditionnelle que dans les parties plus récentes.

La première est tirée du rhotacisme, du phénomène selon lequel, en latin, l's placée entre deux voyelles s'est transformée en r et qui, après s'être opéré à Rome dans le langage oral, s'y réalisa dans l'écriture dès avant le début du V^e siècle, d'après un texte de Cicéron qui rapporte que le premier Papisius appelé Papirius fut L. Papirius Flaccus, consul en 414-340 (2). En partant de là, il ne pourra se trouver de Papisii, de Fusii, de Vetusii dans la liste des magistrats que si leur nom y a été inscrit avant le début du V^e siècle. Or Tite-Live nous a conservé le nom de Vetusii, de Fusii consuls au III^e siècle (Vetusii, 255-499, 260-494; Fusii, 292-462) et le témoignage de Cicéron lui-même, implique qu'il avait sous les yeux une liste de magistrats où quatorze Papirii, magistrats curules avant Papirius Flaccus dans le cours du IV^e siècle, étaient inscrits sous le nom de Papisii (3).

M. Lambert déclare à la vérité que cette théorie est « très

linam dedicatam). V. sur ce point la bibliographie de Soltau, *Römische Chronologie*, 1889, p. 279, n. 1, à laquelle il faut aujourd'hui ajouter Bouché-Leclercq, v. *Fasti*, p. 1006; Kubitschek, v. *Aera*, n^o XVIII, dans Pauly-Wissowa, I, 1, p. 626; Neumann, *L. Junius Brutus*, p. 316, n. 6.

(1) Th. Mommsen, *Römische Chronologie*, pp. 88. 199. Ed. Meyer, *Geschichte des Alterthums*, II, 1893, p. 813; Cichorius, *De fastis*, p. 177.

(2) Cicéron, *Ad fam.*, 9, 21, 2 : *Post hunc* (L. Papirius Mugillanus, censeur en 312-442) *XIII fuerunt sella curuli ante L. Papirium Crassum qui primum Papisius est vocari desitus*.

(3) C'est à tort que M. Lambert indique p. 182, n. 1, cet argument comme ayant été formulé par M. Mommsen, *Römische Forschungen*, I, p. 57. L'erreur vient sans doute d'un renvoi de M. Cichorius, p. 175, que M. Lambert a lu trop rapidement et qu'il n'a pas vérifié. M. Mommsen, aux pp. 56, 57, dit seulement que les *Fastes* peuvent être considérés comme ayant été définitivement fixés par des mentions contemporaines à partir du V^e siècle environ. Et c'est uniquement dans ce sens que M. Cichorius le cite, p. 175.

contestée ». D'abord ce n'est pas absolument exact ; le phénomène du rhotacisme a bien été contesté par M. Jordan qui a prétendu que ce serait une invention des grammairiens du temps de Sulla en invoquant un passage de Pomponius où il est dit que la lettre *r* aurait été inventée par Appius Claudius le censeur de 442-312 à partir duquel on écrivit *Furius* au lieu de *Fusius* et *Valerius* au lieu de *Valesius* (1) ; mais on ne voit pas que le raisonnement de M. Jordan ait trouvé grande faveur ni parmi les philologues, ni parmi les historiens. Et ensuite, si cela était, cela ne ferait rien ; car c'est au Palais que les avocats se débarrassent d'un arrêt gênant en opposant un arrêt contraire. En matière scientifique, mon collègue Lambert le sait aussi bien que moi, les opinions se pèsent et ne se comptent pas. Or l'argumentation tirée de la diversité d'orthographe de Tite-Live n'a pas été réfutée par M. Jordan. C'est M. Jordan qui a été réfuté par M. Cichorius dans la monographie même sur les Fastes consulaires qui a tant frappé M. Lambert (2). S'il faut accorder une importance quelconque à l'allégation de Pomponius, duquel M. Lambert remarque plus d'une fois que c'est une pauvre autorité, tout ce qu'elle prouve, c'est que l'auteur copié par Pomponius avait vu des Fastes dans lesquels L. Furius Camillus, dictateur en 409-343, était appelé *Fusius* et le *Fusius* suivant, C. Furius Pacilus, consul en 503-251, était appelé *Furius* et qu'il en avait conclu que le changement venait du censeur novateur Appius Claudius dont la censure se place dans l'intervalle : ce qui serait une nouvelle preuve de la présence dans les Fastes de l'orthographe archaïque qui atteste la sincérité de leur première partie. En tout cas, quand bien même l'explication ne porterait pas et quand bien même le dissentiment sur l'attribution du changement à l'an 414 ou à l'an 442 existerait entre deux autorités égales au lieu de se produire entre Cicéron et Pomponius, une divergence de quelques années sur la date de la réforme ne supprimerait pas l'argument considérable en faveur de l'antiquité des Fastes résultant des

(1) Pomponius, *D.*, 1, 2, *De O. J.*, 2, 36 : *Idem Appius Claudius qui videtur ab hoc processisse, R litteram invenit ut pro Valesiis Valerii essent et pro Fusis Furii.*

(2) *De fastis consularibus*, pp. 175-177.

vestiges qu'ils contiennent de l'orthographe antérieure à cette réforme. Il est encore plus clair que les exemples d's inter-vocal contenus dans des inscriptions du VII^e siècle, qui prouvent que le changement ne s'est pas réalisé d'un coup dans la vie courante, ne prouvent rien contre son accomplissement dans les actes publics et avant eux dans la table des pontifes.

M. Lambert eut pu trouver signalé dans la même monographie un autre argument qui prouve la sincérité des noms de magistrats des premiers temps de la République qui nous ont été transmis dans la première partie de la liste. C'est l'obscurité d'une partie d'entre eux. « On rencontre dit M. Cichorius, parmi les consuls du III^e siècle des familles qui ne se rencontrent plus ensuite dans les Fastes et qui paraissent s'être déjà éteintes à cette époque reculée, mais dont les noms ne peuvent être inventés ». Et il cite les Aternii (cos. 300-454), les Curiatii (cos. 301-453, décemvir 303-451), les Herminii (cos. 248-506 et 306-448), les Numicii (cos. 285-469), les Larcii (cos. 248-506. 264-490. 253-501. 256-498), les Romilii (cos. 299-455, décemvir 303-451), les Sestii (cos. 302-452, décemvir 303-451), les Tarquiti (mag. equ. 296-458), les Tarpeii (cos. 300-454), les Tullii (cos. 254-500), etc. (1).

Le premier argument prouve la sincérité générale des listes de magistrats du IV^e siècle qui nous ont conservé les noms des décemvirs. Le second prouve la vérité même des noms des décemvirs qui nous ont été transmis : si on avait inventé les noms des décemvirs, ce ne sont pas des Romulii et des Sestii qu'on aurait inventés. Et tous deux ont pour nous d'autant plus de portée qu'ils écartent ou tout au moins rendent sans conséquence la seule objection un peu sérieuse qu'on pourrait opposer à la preuve de la réalité du décemvirat tirée de la foi générale méritée par les Fastes dérivés des Annales des pontifes. Si les noms des magistrats du premier siècle de la République ont été inscrits au moment de l'entrée en charge de ces magistrats sur la table destinée à relater les événements de l'année à laquelle ils donnaient leur noms, la collection de ces tables n'a-t-elle pas été détruite par l'incendie de Rome qui suivit l'invasion des Gaulois et qui est placé par la chro-

(1) *De fastis*, p. 177.

nologie romaine en 384-390 (1)? La question mérite d'autant plus d'être posée qu'un indice sérieux a porté à croire que les *annales maximi* de P. Mucius ne remontaient guère au delà de cette date. C'est le témoignage de Cicéron (2) selon lequel la première éclipse rapportée dans les Annales était celle du 5 juin 351-403. On est naturellement conduit à se demander si l'explication toute naturelle n'est pas qu'après la catastrophe de l'an 364-390, on n'a rétabli, de mémoire ou d'après d'autres sources, que les tables des quinze à vingt années

(1) Le synchronisme qu'on possède pour la date de cet événement entre la chronologie romaine et la chronologie vraie (année de la paix d'Antalcidas, olympiade 98, 2 = an 387-386 av. J.-C. d'après Polybe, I, 6, 2, et aussi Diodore, 14, 117; an 382 av. J.-C. dans un système remontant à Niebuhr et développé par Unger, admis en dernier lieu par Ed. Meyer, *Gesch. des Alterthums*, V, 1902, p. 152) est, comme tout ce qui concerne la relation des années véritables avec les années comptées par les consuls, dénué d'intérêt pour notre question. Au contraire, il serait évidemment très important pour elle que la réalité de l'incendie de Rome par les Gaulois pût être révoquée en doute. Mais, bien que M. Lambert en dise, p. 187, n. 1, « l'historicité discutée aujourd'hui » et qu'il cite en ce sens, outre l'opinion connue de M. Thouret, celle de M. Cantarelli et (à tort, je crois; v. *Storia di Roma*, I, 2, p. 98, n. 3, la note repoussant les idées de M. Thouret) celle de M. Pais, la réalité de cet événement apparaît comme parfaitement établie. Non seulement la prise de Rome par les Gaulois est attestée en même temps que par les sources romaines par les sources grecques indépendantes dont c'est le premier témoignage relatif à Rome (Héraclide du Pont, Théopompe, Aristote, cités par Plutarque, *Cam.*, 22). Non seulement la destruction de la ville, qui fut la conséquence de son occupation par ces bandes étrangères prolongée pendant six mois, est un point sur lequel comme le dit M. Mommsen, *Römische Forschungen*, II, p. 319, il n'y a pas de différence essentielle entre les relations, sauf la mention faite par Diodore, 14, 216, de la subsistance de quelques maisons sur le Palatin. Non seulement elle est attestée par les témoignages relatifs à la reconstruction désordonnée de la ville (Diodore, 14, 116; Tite-Live, 5, 55) qui, selon la remarque du même auteur, p. 331, n. 78, viennent sinon de sources contemporaines, au moins d'un raisonnement juste et traditionnel qui liait à cet incendie les irrégularités d'alignement, les discordances entre le tracé des rues et celui des égouts entraînées par la reconstruction tumultueuse de la ville. Mais par dessus tout il est bien impossible qu'un fait aussi peu flatteur pour la vanité nationale ait été inventé contrairement à la vérité par les Romains. On a pu atténuer le récit bref et sûr de la défaite, tel qu'il se trouve dans Polybe, à l'aide des enjolivements qui commencent à apparaître chez Diodore et qui sont en foule dans la version récente conservée par Tite-Live, Plutarque, Denys, etc. Mais on n'a inventé ni la défaite ni le sac de la ville.

(2) Cicéron, *De re p.*, I, 16, 25.

précédentes (1). Mais les preuves de sincérité que contiennent en elles les listes de magistrats du premier siècle de la République nous permettent de nous élever au-dessus de cette objection.

Il se peut que les tables annales aient pour une cause quelconque échappé au désastre; il se peut qu'elles aient été restituées à l'aide d'autres documents soit, intégralement, soit, sauf pour les temps les plus voisins, seulement quant à la partie la plus essentielle, quant à la série des noms des magistrats éponymes qui étaient le seul instrument de calcul des années et dont il serait inconcevable qu'il n'y eût pas eu d'autres listes; on peut à la rigueur formuler d'autres conjectures encore (2). Mais la liste des noms des magistrats éponymes qui nous est parvenue par les Fastes épigraphiques et littéraires et qui y a sans doute été tirée médiatement ou immédiatement des *annales maximi* de P. Mucius, — comme au reste elle avait déjà été prise, avant le travail de P. Mucius, par Fabius Pictor et les plus anciens annalistes dans la collection même des pontifes, — se révèle à nous comme remontant ou

(1) Cichorius, dans Pauly-Wissowa, 1, 2, p. 2252.

(2) Il est inutile d'entrer dans le cercle des hypothèses. Pour ne citer que l'une des plus ingénieuses, M. Holzapfel, *Römische Chronologie*, 1885, p. 161 et s., a supposé, pour expliquer certaines lacunes qu'il relève dans les Fastes, qu'ils auraient été sauvés, mais détériorés à l'époque de l'incendie, que par exemple la pièce de la demeure du grand pontife, de la *regia*, où se trouvaient les Tables, aurait été située dans la partie de l'édifice qui n'était pas exposée au feu, — comme cela arriva pour le *sacrarium* de la *regia* dans l'incendie de 605-449, d'après Obsequens, 19, — et que les Tables n'auraient été atteintes que par la chute de quelques pierres y enlevant par endroits la couche de stuc qui portait l'écriture. Ce n'est pas impossible. Beaucoup d'autres choses sont possibles encore. Ce qui nous importe, c'est que les Tables ont été conservées ou restituées au moins pour la partie essentielle qui nous intéresse, pour les noms de magistrats qui en étaient l'en-tête, peut-être en outre pour certaines de leurs indications concrètes (v. dans Holzapfel, p. 163, le raisonnement tiré du classement à leur date probable de l'invasion de Persenna, des prodiges de 271-282, de la peste de 318-319-321). On remarquera du reste que, si nous présentons l'idée de la conservation des Fastes dans la forme qui nous semble la plus vraie, notre argumentation subsisterait intacte quand bien même on regarderait la source commune des fastes épigraphiques et littéraires, déjà connue de Fabius d'après Diodore, comme différente et des *annales maximi* de P. Mucius Scaevola et de la table annale des pontifes.

à l'époque des magistrats qu'elle énumère ou à une époque trop voisine pour que le nom d'eux et de leurs magistratures eût pu sortir du souvenir. Car les traces de rhotacisme nous reportent par delà le début du v^e siècle et les noms disparus plus loin encore.

Ces arguments, qui sont par la force des choses les seuls possibles pour l'appréciation de documents conservés seulement dans des versions plus jeunes de plusieurs siècles, et qui sont par exemple absolument symétriques à ceux employés dans ces études d'archéologie biblique et orientale dont M. Lambert fait si grand état, paraîtront, croyons-nous, toujours convainquants à la plupart des hommes qui ont l'habitude des recherches historiques. Peut-être, au contraire, sembleront-ils un peu ténus, un peu délicats aux personnes étrangères à cet ordre d'études. Je ferai, en tout cas, remarquer à ces personnes qu'ils ne le sont pas plus que ceux à l'aide desquels la critique moderne, approuvée en cela par M. Pais et M. Lambert, écarte les additions suspectes du corps traditionnel de l'histoire romaine. Je leur ferai remarquer surtout qu'ils le sont beaucoup moins que ceux à l'aide desquels on explique, dans la doctrine de M. Pais et de M. Lambert, l'invention du décemvirat.

Car enfin, quand on affirme la fausseté non seulement des traditions qui portent des traces de mensonge, mais de celles qui n'ont en elles rien de suspect, quand on prétend que tout a été inventé, même ce dont rien ne révèle le caractère fictif, il faut bien se demander la raison d'impositions où n'apparaît aucun intérêt de religion, de politique ou même de vanité nationale. C'est pourquoi M. Pais a donné pour explication de l'invention des décemvirs *legibus scribundis*, le désir de donner un précédent aux décemvirs *litibus judicandis*, qui statuent au dernier siècle de la République sur les procès de liberté, et M. Lambert a lui-même indiqué cette explication, au moins comme « impressionnante », en passant et au coin d'une note. Je ne suis pas surpris qu'il ait noté cette explication pour en avoir une ; mais je ne suis pas davantage étonné qu'il l'ait présentée seulement de cette façon discrète. C'est un des points auxquels je pensais l'année dernière, en signalant la préparation juridique un peu insuffisante de

M. Pais. M. Lambert, qui est jurisconsulte, a dû voir ce qu'il y a juridiquement de choquant dans une conjecture qui donne pour précédent à des autorités statuant *in judicio*, dans des procès déjà liés devant le magistrat, une autorité statuant *in jure*, en une conjecture qui cherche un lien entre les décemvirs législatifs et les décemvirs judiciaires dans une règle comme celle sur l'attribution des *vindiciae*, qui concernait les premiers et pas les seconds. J'ajoute d'ailleurs qu'il n'est guère plus conforme au sentiment des proportions de considérer une magistrature extraordinaire omnipotente comme ayant été imaginée pour servir de précédent à une petite magistrature de début occupée au commencement de leur carrière par les jeunes gens qui n'étaient pas chargés de la surveillance de la prison publique, ou de la fonte des monnaies, ou de la direction du balayage de la ville et de la banlieue (1), à un tribunal enfermé dans le jugement des procès de pauvres diables d'assez basse condition pour que leur qualité d'hommes libres elle-même ne fut pas incontestée. L'auteur de la brochure sur Napoléon n'avait pas songé à voir dans les consuls Bonaparte, Cambacérès et Lebrun, une image du président du tribunal de première instance et de ses deux assesseurs. Et certainement, notre tribunal civil est un organe hiérarchiquement très supérieur au jury permanent des procès de liberté constitué par les *decemviri stlitibus judicandis*.

L'histoire du décemvirat législatif est solidement attachée par le témoignage des fastes à l'histoire du début du iv^e siècle de Rome, du milieu du v^e siècle avant Jésus-Christ. Ce n'est pas pour la laisser là, c'est pour l'attribuer à une invention dont on ne voit ni la raison ni les moyens qu'il faudrait, comme dit M. Lambert, faire un acte de foi pénible à la raison.

La seule question qu'on pourrait se poser est celle de savoir si les lois qu'ont pu faire les décemvirs sont bien celles qui nous ont été transmises sous leur nom. Mais la réponse ne

(1) *Tres viri capitales, tres viri aere argento auro flando feriundo, quattuor viri viis extra urbem purgandis, duoviri viis in urbe purgandis*, constituant avec les *præfecti Capuam Cumas* et les *decemviri stlitibus judicandis* le vigintisexvirat, ou plus tard le vigintivirat, dont, depuis Auguste, une fonction doit être occupée avant la questure. V. Mommsen, *Droit public romain*, II, pp. 200-201; IV, p. 299 et ss.

semble pas douteuse si on se rappelle l'histoire du texte, affiché au lendemain du décevirat, restitué quatre-vingts ans après à la suite de la prise de Rome par les Gaulois, ensuite commenté pour la première fois une soixantaine d'années après par Cn. Flavius, enfin reproduit encore une centaine d'années plus tard dans l'ouvrage de Sex. Aelius après lequel la discussion ne peut même plus se concevoir. Il y a là toute une série de faits indépendants qui jalonnent l'espace entre la promulgation de la loi et les premiers commentaires qui nous en ont été transmis sans laisser de place pour l'intercalation d'un ouvrage supposé, qui sont par conséquent un nouvel obstacle pour la thèse de M. Pais et de M. Lambert. Ce n'est pas pour étayer la légende des XII Tables qu'on a inventé la compilation de Flavius et la prise de Rome par les Gaulois. Mais comment eut-on pu inventer la loi de toutes pièces au temps de Sex. Aelius, si elle n'avait pas été mentionnée dans le *jus Flavianum* publié cent ans plus tôt ? Et comment Flavius eut-il pu l'inventer en un temps où tout le monde eut su qu'elle ne figurait pas parmi les textes restitués et publiés après le sac de la ville par les Gaulois ?

A la vérité, M. Lambert conteste aussi les témoignages qui nous ont été transmis sinon sur Cn. Flavius sur lequel il ne s'explique pas très clairement (1) au moins sur la publication originale des XII Tables et sur leur reconstitution après le sac des Gaulois. Il le fait par un procédé qui est toujours le même et dont il a pu trouver de nombreux exemples dans le livre de M. Pais, mais qui ne nous paraît aucunement démonstratif, par le procédé qui conduirait à nier l'existence de la bataille de Waterloo à cause des discussions sur le rôle de Grouchy ou celle de la bataille de Sedan à cause des polémiques sur la charge de cavalerie. Il relève sur un détail quelconque d'un récit une contradiction apparente ou réelle et il en conclut que tout le récit disparaît, tandis que la contradiction établie n'atteindrait que le détail.

Ainsi, pour contester la publication des XII Tables, qui n'est pas seulement attestée par tous les témoignages, mais com-

(1) V. sur Cn. Flavius les pp. 22, n. 3 (déclaration de l'*aedicula concordias*) 14, n. 1 (*Jus Flavianum*), 21, n. 4 (falsification des Fastes?).

mandée par la simple logique, il invoque jusqu'à trois contradictions, dont l'une n'est qu'apparente, dont l'autre n'a pas la portée qu'il lui prête et dont la dernière enfin est une contradiction entre interprètes modernes.

La contradiction qui n'a pas la portée qu'il lui prête est celle relative à la matière des tables. Les historiens disent en général que la loi a été gravée sur des tables de bronze, Pomponius dit qu'elle l'a été sur des tables d'ivoire (*eboreas*) et une correction bienveillante, qui vient, je crois, de Scaliger, suppose qu'il a copié une source qui disait les tables de bois (*roboreas*) (1). M. Lambert conclut de là qu'il n'y a pas eu de tables. J'ai lu dans un journal que la Bible sur laquelle le nouveau roi d'Angleterre devait prêter serment serait reliée en maroquin rouge et dans un autre que ce serait en chagrin noir. Cela ne m'avait empêché de croire ni à l'existence de la Bible, ni même à celle du projet de serment.

La contradiction apparente est celle que M. Lambert voit, après M. Pais, entre la publication des XII Tables par les décemvirs et celle par Cn. Flavius du premier ouvrage de droit. Il y a, dit-il, dans ces deux révélations successives du droit au peuple une contradiction. Pas du tout. La première publication est celle du droit dans sa forme théorique abstraite, la seconde celle du même droit dans sa forme pratique concrète. On peut avoir un Code et sentir tout de même le besoin d'un manuel.

Quant à la contradiction entre interprètes, qui serait même, d'après M. Lambert, une contradiction d'un interprète avec lui-même, elle touche à la tradition selon laquelle Cn. Flavius aurait affiché le calendrier et à la doctrine qui veut que le calendrier ait déjà été dans les XII Tables, et l'interprète c'est moi, qui, dans mon *Manuel de droit romain*, aurais dit à un endroit que le calendrier faisait peut-être partie des XII Tables et à un autre qu'il a été publié par Cn. Flavius. Un auteur de notre temps se contredirait dans un livre publié à la fin du XIX^e siècle de l'ère chrétienne que cela ne changerait pas grand' chose à des événements accomplis trois cents ou quatre cents ans avant Jésus-Christ. Mais on me permettra de noter que, si mon

(1) V., d'une part, Tite-Live, 3, 57, 10; Denys, 10, 57; Diodore, 12, 2; d'autre part, Pomponius, *D.*, 1, 2, *De O. J.*, 2, 4.

texte indique une contradiction entre interprètes, je n'y suis pas en contradiction avec moi-même. Certains auteurs, par exemple M. Mommsen, que cela n'empêche d'ailleurs pas de croire très fermement à l'authenticité des XII Tables et à l'histoire de Cn. Flavius, admettent que le calendrier faisait partie des XII Tables, et c'est pour cela que j'ai indiqué dubitativement dans mon *Manuel* cette opinion d'auteurs considérables; mais je ne le crois pas, précisément parce que Flavius a publié les Fastes, et en conséquence je n'ai pas mis les Fastes dans la restitution des XII Tables qui est dans mes *Textes*.

La situation n'est pas différente pour la restitution des XII Tables qui suivit l'incendie de Rome par les Gaulois. Là non plus, il ne faut pas conclure de contradictions de détail, ou de contradictions apparentes, ou de contradictions entre interprètes à l'anéantissement d'une tradition plausible. Tite-Live dit qu'après l'incendie des Gaulois on s'occupait tout de suite de retrouver les traités et les lois — c'étaient, dit-il, les XII Tables et certaines lois royales — et qu'une partie de ces dispositions furent de nouveau publiées, tandis que celles qui avaient un caractère religieux furent tenues secrètes par les pontifes (1). A mon avis, les XII Tables une fois restituées, exactement quant au fond qui était parfaitement connu, — que l'usage de les faire apprendre par cœur aux enfants dans les écoles existât ou non dès alors (2), — mais sans doute dans une langue déjà rajeunie quant à la forme, furent affichées à nouveau. C'est l'idée qui me semble la plus vraisemblable, non pas seulement

(1) Tite-Live, 6, 1, 10 : *In primis foedera ac leges — erant autem eae duodecim tabulae et quaedam regiae leges — conquiri quae comparerent jusserunt. Alia ex eis edita etiam in vulgus; quae autem ad sacra pertinebant, a pontificibus maxime ut religione obstrictos haberent multitudinis animos suppressa.*

(2) Cicéron, *De leg.*, 2, 23, 39 (p. 6, n. 1). Cicéron ne dit pas de quand date l'usage encore suivi dans son enfance et en désuétude dans son âge mûr. Mais il s'est vraisemblablement plutôt introduit à l'époque où les XII Tables étaient le seul monument de la langue à faire réciter aux enfants qu'après celle où L. Livius Andronicus, — conduit comme captif à Rome après la guerre de Tarente en 482-272 et encore vivant en 547-207 (cf. Schanz, I², pp. 36-38) — avait composé pour le même office sa traduction latine de l'*Odyssée*. C'est une objection de plus contre le système qui voit dans les XII Tables une invention de Sex Aelius et même contre celui qui y voit une confusion avec le *jus Flavianum*; car L. Livius Andronicus est plus ancien que Sex. Aelius et n'est pas beaucoup plus récent que Cn. Flavius.

à cause de l'affirmation de Tite-Live, mais en première ligne parce que cela rentre dans l'ordre naturel des choses d'après l'usage des Romains de publier par voie d'affichage les textes destinés à être connus de tous, mais aussi pour une raison qui me semble avoir une certaine valeur et qui est tirée des deux témoignages concordants sur l'affichage des XII Tables à Carthage (1) : si ces témoignages n'impliquent pas que la loi fut affichée dans toutes les cités de l'empire, ils attestent qu'elle l'était, sans doute depuis la fondation, dans cette colonie de citoyens d'outre-mer, déduite en 709-45, et l'affichage fait alors là ne peut y avoir été qu'une copie d'un affichage symétrique pratiqué à la même époque à Rome, dans la cité-type dont les colonies de citoyens sont l'image. D'autres pensent que la loi ne fut pas réaffichée après les événements de l'an 364-390. Mais, que la publicité ait ou non été assurée au moyen de tables fixes qui perdirent de leur importance avec la diffusion de textes portatifs circulant soit seuls soit accompagnés de commentaires (2), tout le monde parmi les anciens aussi bien que parmi les modernes reconnaît qu'il y en a eu une, et M. Lambert nous paraît faire encore une confusion en prétendant écarter le témoignage de Tite-Live relatif à la restitution des XII Tables, parce qu'il mentionne à côté d'elles les *leges regiae*, et en disant que, puisque on n'oserait invoquer le passage de Tite-Live pour les *leges regiae*, on ne peut l'invoquer davantage pour les XII Tables. Tite-Live, qui croit que les vieilles dispositions religieuses du recueil de Papirius, viennent des rois, doit nécessairement désigner du nom de lois royales ces dispositions qu'il voit dans ses sources avoir été restituées après le sac des Gaulois. Cela n'empêche pas qu'il ait trouvé dans les mêmes sources la mention de la restitution des XII Tables, auxquelles il est peu probable qu'on se soit préoccupé de donner par là un certificat d'authenticité rétroactif. Au contraire, il est caractéristique qu'on parle du secret, — nécessaire afin d'expliquer une interruption de tradition

(1) P. 16, n. 1.

(2) Nous avons signalé plus haut les indices qui montrent que des auteurs de la fin de la République et du début de l'Empire tels que Cicéron, Varron et Verrius Flaccus citaient déjà les XII Tables exclusivement d'après les commentaires antérieurs (p. 5, n. 4).

— seulement pour les règles religieuses dont sont les *leges religiae* et dont ne sont pas les XII Tables.

III

Sur la langue des XII Tables, M. Lambert fait un raisonnement imprévu. Ce qui prouve, dit-il, que les fragments qui nous ont été transmis comme provenant des XII Tables, ne sont pas les fragments d'une loi positive votée par le peuple sur la proposition d'un magistrat à un jour précis, mais des brocards juridiques façonnés par l'usage et rassemblés, sur un faux nom donné au recueil dès le principe ou après coup, dans une œuvre privée de la seconde moitié du VI^e siècle de Rome, ce sont leurs divergences de style avec d'autres lois : de quand ? De l'époque où la tradition place le texte ? Non. De l'époque où M. Lambert veut le placer, du VI^e siècle ou du VII^e. Avec la loi latine de Bantia qui se place entre 621-133 et 636-138 ; avec la loi Acilia *de repetundis* qui est de 631-123 ou de 632-122 ; avec la loi agraire de 643-111. Si cela prouvait quelque chose, pourrait-on dire, ce serait que la loi des XII Tables qui n'est pas écrite dans la langue de ces lois n'a pas été écrite de leur temps ; c'est qu'à l'époque de sa rédaction les praticiens n'avaient pas encore constitué la langue cauteleuse, embarrassée d'incidentes, de spécifications et de réserves qui était celle des législateurs du VI^e siècle et du VII^e pour lesquels le dit M. Lambert, qui était aussi, quoiqu'il omette de le remarquer, celle des rédacteurs de formules du même temps — formules contenues dans le traité d'économie rurale de Caton l'Ancien, mort en 605-149, formules contenues dans le recueil de M'. Manilius, consul en 621-133, qui sont citées dans le traité symétrique de Varron, formules sans doute à peu près contemporaines rapportées à côté de celles-là par Varron (1), — qui devait aussi être celle de Sex. Aelius lui-même, qui, par conséquent, devrait être celle des XII Tables, si elles étaient un ouvrage de Sex. Aelius décoré par une imposture d'un nom mensonger.

(1) Caton, *De agri cultura*, 144-150 (Bruns, *Fonies*, ed. 6, 2, pp. 49-53). Varron, *De re rustica*, 2, 2, 5-6. 3, 5. 4, 4. 5, 10-11. 6, 3. 7, 6. 9, 7.

Pour parler franc, je ne trouverais pas cette argumentation beaucoup plus décisive que celle de M. Lambert; car, d'une part, la langue prudente et hérissée de conditions et de restrictions qui est celle des hommes de loi du VII^e siècle et du VI^e paraît, du plus au moins, aussi vieille que Rome, d'après les anciennes formules religieuses qui nous sont parvenues (1) et, d'autre part, la forme plus brève et plus énergique d'une partie des passages des XII Tables qui nous ont été conservés tient, je crois, à la grande quantité d'axiomes juridiques qui y sont incorporés, à la forte proportion des parties coutumières qui s'y trouvent en suspens. Et la chose est également explicable, que ces règles coutumières aient été recueillies au IV^e siècle, par les décevirs chargés de codifier le droit national, ou au VI^e, par un particulier grimé en législateur. Seulement il ne faut pas du tout conclure de là que la langue du texte ne puisse pas donner de renseignements sur son âge; il ne faudrait pas en particulier supposer que la marque individuelle de Sex. Aelius ne pourrait pas se retrouver dans l'ouvrage parce qu'il aurait été fait, comme les Etablissements de saint Louis auxquels le compare M. Lambert, de documents juridiques plus anciens, ou comme les Institutes coutumières d'Antoine Loisel (2), dont M. Lambert le rapproche encore, de brocards juridiques en circulation depuis des siècles. D'abord, même pour une œuvre faite de la juxtaposition des documents préexistants comme étaient les

(1) Il suffit de citer les chants des Arvales et celui des Saliens, le formulaire de déclaration de guerre des fétiaux, de Tite-Live, I, 24, les lois de dédication de temples qui se rattachent à une tradition très-ancienne, comme montrent l'inscription de Narbonne, *C. L. L.* XII, 4333 et celle de Salone, *C. L. L.* III, 1933, renvoyant toutes deux au formulaire de dédication du temple de Diane de l'Aventin.

(2) Je ne sais si c'est avec intention que M. Lambert, qui paraît attacher une certaine importance aux questions d'orthographe (v. p. 176, le mot *Qôran*) écrit par un *y* le nom de notre vieux jurisconsulte Loisel. Mais c'est d'une façon parfaitement réfléchie que je l'écris par un *i*; car c'est la façon dont il l'écrivait lui-même: il est facile de s'en assurer à la Bibliothèque nationale en prenant l'un des mss. lui ayant appartenu qui y sont aujourd'hui (liste dans Léopold Delisle, *Cabinet des manuscrits*, I, 1868, p. 431, n. 3). ou simplement à la Bibliothèque de la Faculté de droit en lisant la dédicace manuscrite du vol. n^o 31,642, qui est un exemplaire de la *Guyenne* de Loisel (Paris, L'Angelier, 1605, in-12), offert par lui au Président de Thou.

Établissements de saint Louis et comme les XII Tables ne seraient pas dans le système de M. Lambert, le compilateur aurait toujours dû faire quelques raccords où se trahirait sa main, ainsi que se trahit par exemple celle des agents de Justinien dans les textes interpolés du Digeste et du Code. — Ensuite, quelque ampleur d'acception qu'on donne au mot brocard, il y a, dans les dispositions des XII Tables qui nous ont été transmises textuellement, des phrases auxquelles, en dehors d'idées préconçues, personne ne pensera jamais à donner ce nom, qui n'ont jamais pu être des dictons populaires se transmettant de bouche en bouche, qui n'ont forcément pris leur forme arrêtée qu'au jour de leur première rédaction par écrit et qui par conséquent ont dû être rédigés dans la langue du temps des décemvirs si la loi vient des décemvirs et dans celle du temps de Sex. Aelius si elle vient de Sex. Aelius. — Enfin, ce qui résume tout, il n'est pas vrai que les brocards juridiques eux-mêmes échappent entièrement à l'influence du temps et qu'on dût désespérer de retrouver, dans un recueil fait par Sex. Aelius de documents coutumiers plus anciens, aucun vestige de la langue du temps de Sex. Aelius parlée inconsciemment et invinciblement par lui. Les brocards eux-mêmes n'échappent pas au phénomène universel selon lequel toutes les portions de la langue et jusqu'à ses moindres tournures subissent, tant qu'elles sont vivantes, les transformations de la vie. Les axiomes de notre vieux droit français rassemblés au xvi^e siècle par Antoine Loisel fourniraient un bon nombre de modèles de ces rajeunissements. Mais, puisque les exemples contemporains sont toujours les plus frappants, M. Lambert nous permettra d'en prendre un dans son article lui-même. Il est à la page 200, dans l'alinéa final où se trouvent une dernière fois résumés les arguments opposés par l'auteur à ce qu'il appelle l'école de Niebuhr et de Mommsen. M. Lambert y a modernisé une tournure savoureuse de notre ancienne langue en écrivant des Fastes invoqués par cette malheureuse école : « La caution n'est pas solvable ». On disait autrefois : « La caution n'est pas bourgeoise ». M. Lambert a-t-il voulu augmenter les chances de survie de la formule en l'accomodant à la langue juridique d'aujourd'hui, ou, par une distraction bien naturelle,

n'a-t-il cru que la répéter quand il la transformait? Peu importe. Mais, n'eut-on que ces seuls mots de la dissertation de M. Lambert, ils suffiraient pour établir qu'elle a été écrite au temps des cautions solvables et non pas à celui des cautions bourgeoises. Si les XII Tables étaient de Sex. Aelius, le bon jurisconsulte du vi^e siècle y eut assurément mis, en toute pureté d'âme, bien des mots révélateurs. Et M. Lambert eut eu beau jeu à les relever.

Il n'en a pas trouvé. Il n'a pas essayé de soutenir qu'il y ait, dans les fragments des XII Tables, un seul de ces anachronismes de langage injustifiables qui sont d'ordinaire le grand critérium des documents supposés. Il se contente d'ajouter à l'argument tiré de l'aspect coutumier de certaines dispositions, duquel nous avons déjà montré l'inanité, un argument négatif, du reste absolument symétrique à celui qu'il avait déjà fait pour l'histoire de la loi en la plaçant au vi^e siècle parce que les plus anciens documents qui en parleraient seraient de cette époque. M. Lambert déclare qu'après avoir confronté au point de vue du vocabulaire et de la grammaire les débris des XII Tables qui nous ont été conservés dans leur forme originale et les textes d'auteurs du vi^e siècle, tels que Plaute et Térence, il n'a trouvé entre eux aucune différence essentielle, et il en donne pour preuve des renvois faits dans ses notes aux pages de divers bons ouvrages où se trouveraient attestés pour la langue du vi^e siècle, tous les traits originaux qu'il a remarqués dans les XII Tables à l'aide des « excellents relevés » de M. Voigt : quelques personnes seront même sans doute un peu étonnées du rapprochement que M. Lambert fait à ce propos entre M. Voigt et le regretté Rodolphe Schoell en les déclarant l'un et l'autre par égalité « compétents entre tous » en la matière.

Sans même s'arrêter à remarquer que ce mouvement constant et inaperçu de la langue qui eût conduit Sex. Aelius à écrire les XII Tables dans un autre langage que celui des décemvirs a aussi dû avec le temps enlever à l'œuvre des décemvirs une bonne part de ses traits originaux (1), on peut répondre que

(1) M. Lambert distingue à la vérité les jurisconsultes qui auraient pu moderniser sans scrupule et les grammairiens qui auraient dû être plus soigneux de la conservation des archaïsmes. Mais les grammairiens ne com-

c'est une chose particulièrement délicate, même pour un homme du métier, que de reconnaître la présence ou surtout d'affirmer l'absence de diversités entre des textes archaïques distants seulement de deux ou trois siècles, qu'il faut être bien sûr de la justesse de son oreille philologique pour oser certifier qu'il n'y ait entre eux aucune discordance de ton. Il n'est pas besoin d'être grand clerc pour apercevoir les différences qui séparent un texte français du xiv^e siècle et un autre du $xvii^e$, un texte latin du temps des guerres puniques et un autre de celui de César ou d'Auguste. Les différences sont singulièrement moins saillantes entre deux textes français du $xiii^e$ et du xiv^e siècle de l'ère chrétienne, entre un texte latin du iv^e siècle de Rome et un autre du vi^e . Là les nuances sont si délicates qu'elles peuvent toujours échapper au plus expert, qu'un plus heureux ou un plus savant peut toujours apercevoir ce qu'un autre avant lui n'avait pas vu, et ce serait, au lieu d'un jurisconsulte comme moi, un philologue de carrière qui m'affirmerait n'avoir vu entre le texte attribué au iv^e siècle et ceux du vi^e aucune différence sensible que je me demanderais encore si le procès-verbal de carence serait définitif.

Heureusement nous n'en sommes pas réduits au procès-verbal de carence, et, si les diversités entre des textes chronologiquement si voisins sont malaisées à discerner, il est infiniment plus facile de les reconnaître quand elles ont déjà été signalées par les hommes compétents. Or, c'est en nous appuyant sur ce qu'ont déjà dit ces hommes compétents que nous pouvons, sans vouloir nous aventurer sur un terrain qui n'est pas le nôtre, répondre à M. Lambert que, de l'avis des meilleurs philologues, les traces de haute antiquité ne sont pas aussi absentes des XII Tables qu'il le croit.

meuvent à parler des XII Tables, M. Lambert nous l'a assez dit, qu'au vi^e siècle et au vii^e , et ils étaient eux-mêmes tout à fait hors d'état d'arrêter les changements imperceptibles et journaliers de la langue. Ce qui pourrait même résulter de là, ce serait le risque de prendre pour des dispositions récentes des dispositions anciennes dont la langue aurait été ainsi rajeunie. Mais la difficulté n'est pas insurmontable parce que les deux phénomènes ne se traduisent pas par des symptômes d'un type identique ni d'une égale uniformité. En tout cas, on remarquera que la cause d'erreur fonctionnerait, en faveur de l'opinion de M. Lambert, pour faire croire le texte plus jeune qu'il n'est, et non en faveur de la nôtre, pour le faire croire plus vieux.

A la vérité je dois décliner tout d'abord un instrument d'investigation proposé par M. Lambert. Je ne puis reconnaître, pour l'établissement du texte des XII Tables, l'autorité attribuée par M. Lambert avec tant de confiance à l'ouvrage de M. Voigt. Le jurisconsulte à l'imagination puissante qui restituait d'un seul coup, aux environs de l'an 1866, le nom, la date et les articles d'une *lex Maenia de dote* de l'an 568 dont personne n'a rien su ni avant ni après lui (1), a obtenu son texte des XII Tables par les mêmes procédés. On ne peut faire aucun usage scientifique de relevés où l'on trouve présentés, comme des citations textuelles de la loi, les termes *adsipere*, *praesipere*, *interficere* en matière d'*usurpatio trinocitii*, *delicare*, *renanzitur* en matière d'*usureceptio*, *nancitor endoque plorato* dans la disposition sur le *furtum*, *sei concapsit* en matière de *tignum junctum*, *duitor*, *intercapedo*, *privicloes* (2). Je suis sincèrement surpris qu'un pareil travail ait pu un seul instant faire illusion à M. Lambert.

Mais il y a des philologues, tels par exemple que ce Rodolphe Schoell auquel M. Lambert reconnaît la même compétence supérieure qu'à M. Voigt, qui ont étudié plus sérieusement la loi des XII Tables et qui y ont signalé quelques traits de nature à la placer dans un âge de la langue différent de celui de Plaute et de Térence. Ils ont relevé comme subsistant encore, dans ce texte aux teintes un peu effacées par le temps, et des

(1) M. Voigt, *Die Lex Maenia de dote*, 1866.

(2) Dans la restitution des XII Tables donnée par M. Voigt, *XII Tafeln*, 1883, pp. 692-737, les mots de la loi qu'il considère comme expressément attestés par les sources sont en capitales grasses, ceux qu'il présente comme restitués par lui en caractères romains ordinaires. Mais dans les relevés, pp. 85-89, il ne s'astreint même pas à cette distinction. C'est ainsi qu'il y cite comme étant dans la loi les mots *adsipere*, *praesipere* (8, 1), *intercapedo* (8, 1), *interficere* (4, 12) *delicare* (12, 2), *privicloes* (9, 8) qui sont en caractères romains ordinaires aux passages corrélatifs de sa restitution. Au reste, les passages signalés dans cette dernière par des capitales grasses comme la reproduction littérale du texte ne méritent pas beaucoup plus de confiance. On y trouve par exemple *nancitor endoque plorato* (7, 1), *sei concapsit* (7, 5), *duitor et* (10, 8), *renanzitur* (5, 7). Ce dernier terme donne un bon exemple de la façon dont M. Voigt retrouve les dispositions des XII Tables. Sa restitution s'appuie sur l'article mutilé de Festus : *Ren... nificare ait rep...*; M. Voigt lit héroïquement : *Ren[anzitur Gallus Aelius in XII sig]nificare ait rep[rehenderit]*.

termes archaïques qui ne reparaissent plus ensuite, et des mots employés dans des acceptions vieilles qu'on ne retrouve plus postérieurement, et des tournures propres, des singularités de syntaxe qu'on ne rencontre pareillement que là. Nous signalerons : pour les mots qui ne reparaissent plus après les XII Tables, *forctes* et *sanates* dont il n'existe pas d'autre exemple, *obvagulare* qui n'est pareillement que là, *duplio* qui ne reparaît ensuite que dans les ouvrages de mathématiques; — pour les mots employés dans des acceptions qui disparaissent par la suite, non pas seulement *lessus* que cite M. Lambert, mais *hortus* qui veut dire jardin dans Plaute et exploitation rurale dans les XII Tables, *forum* qui désigne là et non ailleurs l'emplacement situé devant le tombeau, *portus* qui désigne encore là seulement la porte de la maison (1); — enfin, pour les tournures propres qui se rencontrent aussi seulement dans la loi décevinaire, la tournure si connue sous-entendant le sujet même quand il change d'un membre de phrase à l'autre : *si in jus vocat ito* (2), qu'un des maîtres français de la philologie latine, qui ne croit pas les XII Tables du temps de Plaute, notait tout dernièrement se rencontrer pareillement dans la loi de Gortyne (3); l'omission du subjonctif, même dans les propositions régies par *si* et *ni*; la succession de propositions relatives à la même matière sans conjonction copulative; peut-être l'absence d'ablatif absolu; l'emploi régulier de *si* (*si membrum rupsit*) ou de *qui* (*qui se sierit testarier*) (4) dans des dispositions où l'on rencontrerait plus tard la formule classique *si quis* déjà employée dans les exemples de lois rapportés par l'*oratio de Rhodiis* de Caton l'Ancien le contemporain de Sex. Aelius (5). La liste serait singulièrement plus longue si cet article était écrit par un philologue. Mais il nous suffit ici d'avoir montré que, d'une part, si l'on compare avec un soin suffisant la langue des XII Tables à la langue courante du VI^e siècle, on n'y

(1) XII Tables, 1, 3 (*hortus*); 1, 5 (*forctes*; *sanates*); 2, 3 (*obvagulare*; *portus*). Cf. sur le dernier mot, Usener, *Rheinisches Museum*, 1901, p. 22, n. 38); 8, 9 (*duplio*); 10, 4 (*lessus*); 10, 10 (*forum*); 12, 3 (*duplio*).

(2) XII Tables, 1, 3, etc.

(3) Michel Bréal, *Journal des Savants*, 1902, p. 12.

(4) XII Tables, 8, 2, 8, 22, etc.

(5) Aulu-Gelle, 6, 3, 37.

trouve pas seulement des ressemblances tenant à la communauté d'archaïsme, mais des différences tenant à l'inégalité du degré de cet archaïsme, que, d'autre part, si le rapprochement fait par M. Lambert entre la langue des XII Tables et celle des lois du VI^e et du VII^e siècles prouvait quelque chose, ce serait contre lui et non pour lui.

IV

Reste une dernière catégorie de matériaux dont le traitement revient en première ligne au jurisconsulte. Ce sont les matériaux juridiques, les informations fournies sur la date du texte par ses règles mêmes, par le droit qu'il exprime.

On a l'habitude de regarder les débris qui nous ont été transmis des XII Tables comme les fragments d'une loi positive écrite en l'an 305-449 et tenue ensuite à la hauteur des besoins de la pratique encore plus par l'activité doctrinale des interprètes que par l'intervention du législateur, presque exclusivement par l'activité doctrinale pendant les deux premiers siècles qui suivent, par l'intervention du législateur surtout dans le troisième, au VI^e siècle de Rome. Selon M. Pais, la rédaction en est postérieure à l'an 450-304. D'après M. Lambert, l'ouvrage dont viennent ces fragments a été rédigé seulement par Sex. Aelius, dans la seconde moitié du VI^e siècle de Rome, moins de deux cents ans avant l'ère chrétienne, au temps de Plaute, de Térence, de Caton le Censeur. Il faut voir avec lequel des trois systèmes s'accordent le mieux les dispositions de la loi qui ont été conservées. Il faut chercher, d'une part, si le droit qu'elles expriment correspond aux conditions générales de l'âge archaïque dans lequel la tradition place les décemvirs, ou à celles de l'époque déjà plus moderne de Cn. Flavius, du temps de la censure d'Appius Claudius et de la défaite de Pyrrhus, ou à celles du temps de Sex. Aelius, de Plaute, de Térence, de Caton le Censeur, de l'époque de la soumission de l'Italie et des premières provinces, du temps de la seconde guerre punique et de la conjuration des Bacchantes. Il faut chercher, d'autre part, avec laquelle des trois dates s'accorde le mieux ce qu'on peut appeler l'histoire de la vie postérieure du texte, ce que nous savons des remaniements et des compléments qu'il a reçus depuis son entrée en

vigueur, des développements dont il a été à son tour le pivot. M. Lambert n'a pas cru devoir se livrer à cet examen. M. Pais n'a touché la question qu'en quelques mots que M. Lambert reconnaît être peu concluants. Il n'est pourtant pas de procédé de recherches qui, pour un document un peu riche en détails tel que le nôtre, puisse promettre une plus riche moisson de faits positifs. Il n'en est pas non plus, à la vérité, dont l'emploi sans préventions nous paraisse fournir plus d'arguments en faveur de la date traditionnelle de la loi.

Il suffit d'abord d'un coup d'œil d'ensemble pour distinguer un trait général qui a déjà été souvent relevé, par exemple en dernier lieu par un auteur dont M. Lambert est ordinairement plus porté que nous à apprécier les travaux, par M. Voigt (1). C'est le caractère foncièrement agricole et campagnard de la civilisation qui trouve son image dans le texte à dater. *Hortus, tugurium*, entretien des chemins ruraux, bornage des champs par opposition aux propriétés bâties, réglementation de l'écoulement des eaux, dispositions relatives à l'émondage des arbres et au droit de recouvrer les fruits tombés sur le terrain du voisin, actions distinctes pour le dommage causé par les animaux domestiques en s'introduisant sur le pâturage d'autrui ou en détruisant les autres biens d'autrui, peines spéciales contre celui qui coupe les arbres d'autrui, contre le sortilège destiné à faire passer les récoltes d'un champ dans un autre, contre le vol nocturne de récoltes sur pied (2) : un Code rural ne serait pas plus complet. C'est que ce Code a été fait pour un peuple de petits propriétaires ruraux pour lesquels le vrai Code civil était le Code rural. Beaucoup penseront qu'un Code écrit au temps de la guerre de Pyrrhus ou de la guerre d'Hannibal, pour la population déjà plus citadine de la Rome capitale du VI^e siècle ou même du V^e, eut été plus court sur tout cela, sans parler de quelques autres points sur lesquels il eut été plus long.

(1) M. Voigt, *XII Tafeln*, I, 1883, p. 17 et s.

(2) XII Tables, 7, 25 (a. *finium regundorum*); 7, 3 (*hortus, tugurium*); 7, 7 (chemins ruraux); 7, 8 (a. *aquae pluviae arcendae*); 7, 9 (émondage); 7, 10 (a. *de glande legenda*); 8, 6 (a. *de pauperie*); 8, 7 (a. *de pastu*); 8, 8 (sortilège); 8, 9 (vol nocturne de récoltes); 8, 11 (a. *de arboribus succis*), etc.

On peut aussi trouver que les quelques lumières données par les débris conservés du texte sur les institutions politiques de son temps sont plus favorables à son antiquité qu'à sa modernité, que la distinction du patriciat et de la plèbe qu'il met en vedette, dans la disposition prohibant le mariage entre les deux ordres (1), était à peu près intacte au début du iv^e siècle, subsistait encore un peu atteinte au temps de Flavius, mais n'avait plus grande portée pratique au temps de Sex. Aelius où la *nobilitas*, englobant les familles plébéiennes arrivées aux magistratures, avait en fait remplacé le patriciat.

Mais il ne faut pas s'en tenir à ces généralités politiques et économiques. Il faut en première ligne étudier ces dispositions de droit privé qui constituent le corps même de la loi. Ce sont elles qu'il faudrait interroger individuellement une à une, en entrant dans ces détails concrets qui sont toujours les plus probants, en prenant distinctement chaque règle pour lui demander ce qu'elle nous apprend sur sa propre histoire, tant d'après son caractère même que d'après les faits postérieurs qui en supposent la préexistence. Nous ne voudrions pas nous lancer dans une énumération interminable ; on nous pardonnera cependant de donner un certain nombre d'exemples (2).

On peut commencer avec la loi elle-même par la procédure, un ordre archaïque que l'on a depuis longtemps remarqué se rencontrer également dans la loi salique et qui a été retrouvé depuis dans la loi de Gortyne (3), ordre qui, s'il peut sans doute avoir été imaginé par Sex. Aelius, rentre pourtant mieux dans la psychologie, ignorante des abstractions, des législateurs des premiers âges que dans celle d'un jurisconsulte de métier d'un temps où les Grecs avaient déjà donné aux Romains des leçons de méthode et de composition. Mais ce que nous voulons signaler plus encore que le plan de la loi, ce sont ses dispositions. Qu'on lise le commencement des XII Tables et

(1) XII Tables, 11, 1.

(2) Nous argumentons naturellement des diverses dispositions de la loi, en prenant pour chacune l'interprétation qui nous paraît la meilleure, et sans ignorer que, pour quelques unes d'entre elles, d'autres romanistes admettent des interprétations divergentes. Mais nos renvois à notre *Manuel* montrent que nous n'avons pas attendu la discussion présente pour choisir les interprétations suivies ici.

(3) Loi de Gortyne, 1, 1-2, 2.

que l'on se donne la peine de relever ce qu'il y a d'archaïsmes juridiques à côté des archaïsmes littéraires ou économiques, dans les trois premières tables de la restitution conventionnelle : l'*arcera* à laquelle n'a pas droit le défendeur malade, la monture qu'on devra lui fournir désignée par ce mot *jumentum* retrouvé l'an passé sur la stèle archaïque du Forum, le *far* avec lequel sera nourri le débiteur dans la prison domestique du créancier, les *nervi* et les *compedes* avec lesquels il y sera attaché, enfin et surtout le dénouement du drame, la vente *trans Tiberim* ou la mise à mort au cas de créancier unique, et, au cas de pluralité de créanciers, la fameuse disposition sur le partage du corps du débiteur (1). Que M. Lambert et M. Pais placent, s'ils veulent, au temps de Caton l'Ancien ou à celui de la censure d'Appius Claudius les règles d'une si féroce bonhomie sur le droit de dépecer le débiteur et sur l'exclusion des mauvaises querelles provoquées par des disproportions de découpage. Mais la vente *trans Tiberim*, appartient-elle à l'époque de Sex. Aelius où l'Etrurie était tout entière conquise, à celle de Cn. Flavius où les Romains étaient déjà installés en maîtres sur les deux rives du Tibre, ou bien au temps des décemvirs où la frontière était le fleuve avec, de l'autre côté, la tête de pont du Janicule, où l'on n'était encore maître ni de Véies ni de Fidènes ? La date de la disposition est bien fournie là par son caractère même. Elle est fournie en même temps par les faits postérieurs qui en supposent l'antériorité ; car il a bien fallu qu'elle existât avant cette loi Paetelia Papiria qui supprima la vente *trans Tiberim*, — comme d'ailleurs jusqu'à un certain point (2) les *nervi* et les *compedes*, dont on peut donc tirer le même argument — et qui est, dans l'opinion que nous croyons la meilleure, de l'an 428-326, d'après d'autres de l'an 441-313, mais en tout cas, de l'avis de tout le monde, de l'une ou de l'autre de ces deux années (3), de la première moitié du v^e siècle de Rome, de quelques années avant Flavius, d'un siècle avant Sex. Aelius.

(1) XII Tables, 1, 3 (*arcera, jumentum*) ; 3, 3 (*nervi, compedes*) ; 3, 4 (*far*) ; 3, 5 (exécution par le créancier unique) ; 3, 6 (exécution par les créanciers).

(2) Ils auraient été, d'après Tite-Live, 8, 28, 8, maintenus seulement en matière pénale.

(3) P. F. Girard, *Manuel de droit romain*, 3^e éd., 1904, p. 479, n. 2 ; *Organisation judiciaire*, 1, p. 191, n. 2.

Qu'on prenne, d'autre part, dans le droit du patrimoine, les dispositions qui se rapportent aux actes accomplis *per aes et libram* et à la conformation qu'ils prirent après l'introduction de la monnaie. Suivant la doctrine commune, que nous croyons la meilleure, qui a été contestée par M. Pais, mais que M. Lambert paraît admettre en signalant cette assertion de M. Pais comme l'une de ses allégations peu justifiées, l'introduction de la monnaie frappée par l'État, qui se compte au lieu de se peser, date de l'époque même où la tradition place la confection des XII Tables, du début du IV^e siècle auquel on a fondu pour la première fois à Rome des monnaies de cuivre émises sur le pied de l'as libral, pesant légalement une livre romaine, peut-être déjà seulement de fait dix douzièmes de ce poids, dix onces (1). Et non seulement les fragments des XII Tables qui nous sont parvenus contiennent des amendes portées en cette nouvelle monnaie, par exemple en matière d'injures (2); mais cette substitution de la monnaie qui se compte à celle qui se pèse paraît bien avoir été prise en considération dans les dispositions de la loi des XII Tables relatives aux actes desquels la pesée avait été jusqu'alors une portion intégrante, à la mancipation et au *nexum*.

Dans l'interprétation qui rend le mieux compte de tous ses termes, la règle *Cum nexum mancipiumve faciat, uti lingua nuncupassit, ita jus esto* protège la validité de la mancipation et du *nexum* contre les chicanes qui auraient pu provenir de la substitution d'un simulacre de pesée à la pesée réelle devenue inutile, en disant que l'acte sera valable dès lors que les paroles auront été prononcées (3). Une autre règle que les Institutes de Justinien nous apprennent venir des XII Tables, qui a été étendue à la tradition, mais qui fut sans doute portée pour la mancipation, remédie à son tour à un nouveau risque qui eût résulté pour l'aliénateur de la validité reconnue par la règle précédente à la mancipation où la pesée était fictive : afin de lui conserver la certitude qu'il avait, au temps où la pesée réelle était comprise dans la mancipation, de ne perdre la propriété de la chose qu'en acquérant la propriété du prix, la

(1) V. *Manuel*, p. 243, n. 1 et les renvois.

(2) XII Tables, 8, 3-4.

(3) XII Tables, 6, 1. V. *Manuel*, pp. 285, n. 1 et 286, n. 3.

loi des XII Tables a décidé que, dans la mancipation à titre onéreux, la propriété de la chose ne passerait à l'acquéreur que quand le prix aurait été payé à l'aliénateur, quand on aurait accompli à titre indépendant ce versement du prix qui jusqu'alors était une partie indispensable du cérémonial de la mancipation (1).

Ces dispositions apparaissent comme étant dans une harmonie parfaite avec la réforme faite en matière monétaire, si l'on admet que dispositions et réforme ont également les décevirs pour auteurs. En est-il de même si l'on considère l'introduction de la monnaie comme remontant au début du iv^e siècle et les XII Tables comme rédigées seulement beaucoup plus tard, au v^e siècle ou au vi^e? Ne serait-il pas singulier qu'on eut attendu aussi longtemps pour prendre des précautions contre le péril résultant pour l'aliénateur d'une réforme accomplie depuis cent cinquante ans, d'après un autre, contre les risques de chicanes résultant depuis le même délai de la même réforme pour le prêteur du *nexum* et pour l'acquéreur de la mancipation? Ne sont-ce pas là de ces dispositions de circonstance qui, une fois rendues pour éviter les répercussions mauvaises d'une réforme utile, peuvent rester indéfiniment en vigueur, mais qui normalement ne sont portées qu'au moment de l'entrée en pratique de la réforme, qui au contraire seraient superflues ou incommodes venant trop longtemps après, quand la pratique a déjà pris en face de la loi ses habitudes et ses précautions? — Il existe même, à notre sens, une raison spéciale pour qu'on ne puisse essayer de se débarrasser de l'argument tiré de ces dispositions, en les présentant comme des préceptes coutumiers formulés en dictons par la sagesse populaire longtemps avant d'être insérés dans un recueil tel que celui de Sex. Aelius. C'est que les deux règles, et en particulier celle sur le paiement du prix qui suppose la préexistence de l'autre, sont de ces règles juridiques qui, par leur caractère même, se révèlent comme venant du droit positif et non de la coutume; c'est que, si la loi positive et la coutume ont une égale activité

(1) XII Tables, 7, 11 (Justinien, *Inst.*, 2, 1, *De R. D.*, 41). Cf. *Manuel*, p. 287.

créatrice, elles ne l'exercent pas dans les mêmes formes, que, quand la coutume fait du droit nouveau, elle le fait normalement en s'appuyant sur des principes déjà admis, fût-ce abusivement pour les tourner, tandis que seul le droit positif, comme dans le texte subordonnant l'efficacité de la mancipation à la condition extérieure de paiement du prix, aborde de front les règles existantes pour leur apporter des dérogations ouvertes.

Il y a encore la règle des XII Tables sur le serment (1). Si l'on admet que la *sponsio* a été un serment avant de prendre sa forme laïque moderne c'est d'elle qu'il s'agit là. Mais, au temps de Sex. Aelius, le sénatus-consulte des Bacchanales de l'an 568-186 distingue nettement le serment de la *sponsio* (2). Les XII Tables peuvent donc parler d'une obligation née d'un serment en visant la *sponsio* si elles sont de l'an 305-449. Elles ne le peuvent pas si elles sont du temps de Sex. Aelius.

Que l'on pense aussi à toutes les dispositions dont l'interprétation littérale a fourni l'assise d'une construction juridique, des termes mêmes desquels l'ingéniosité des praticiens a tiré des ressources pour arriver à des fins imprévues du législateur. La plupart de ces développements se localisent fort aisément dans la période d'activité doctrinale exercée par les juriconsultes pontificaux entre la promulgation des XII Tables et la publication des *jus Flavianum*, entre le début du iv^e siècle de Rome et le milieu du v^e. Mais, si les XII Tables ne sont connues que depuis Sex. Aelius ou même depuis Cn. Flavius, dans quel étroit laps de temps va se trouver enfermé ce travail qui n'a pu se faire que sur un texte législatif, véridique ou supposé, mais en tout cas considéré comme tel, ayant une valeur littérale propre?

Ainsi c'est par interprétation de la règle *Si pater filium ter enum duuit, filius a patre liber esto* qu'on a inventé l'émancipation et l'adoption (3). Or, pour l'émancipation elle-même, quoique les mentions en soient singulièrement clairsemées à l'époque ancienne, la légende de Licinius Stolo émancipant son

(1) XII Tables, fragments non classés, 6 (Cicéron, *De off.*, 3, 31, 115). Cf. *Manuel*, p. 480-481.

(2) Cf. *Manuel*, p. 482, n. 2.

(3) XII Tables, 4, 2. V. *Manuel*, pp. 134-135. 170. 186.

filis pour tourner sa propre loi (1), qui date au plus tard du VII^e siècle, n'a pu être inventée qu'à une époque où l'on considérait le développement duquel sortit l'émancipation comme déjà achevé depuis des siècles. Mais, pour l'adoption surtout, nous connaissons des personnages des temps historiques qui ont été donnés en adoption par leurs pères : le consul patricien de 575-179 L. Manlius Acidinus Fulvianus, frère de son collègue plébéien Fulvius, duquel Velleius Paterculus rapporte qu'il avait été donné en adoption à un patricien par son père (2); à l'inverse le fils du patricien L. Manlius Torquatus consul en 589-165, donné par son père en adoption au plébéien D. Junius Silanus (3); enfin M. Aemilius le père du consul de 607-147 C. Livius Drusus, passé par adoption du patriciat dans la plèbe (4). Si la règle *si pater filium* n'avait reçu sa forme officielle que dans une compilation faite par Sex. Aelius vers la fin de sa vie et présentée comme un texte législatif seulement après lui, la loi eût été, au moins dans le cas de M. Aemilius et dans celui de L. Manlius Acidinus, non pas seulement appliquée, mais interprétée dans son sens le plus détourné quelques années avant d'être née.

De même comment expliquer alors le développement du testament *per aes et libram*? M. Lambert a écrit sur le testament romain une étude (5) dont je suis loin d'accepter les conclusions, mais où il reconnaît pourtant que la règle *Uti legassit* ne vise pas le testament *per aes et libram*, que celui-ci a été le produit d'un développement dans lequel le *familiae emptor* a joué le

(1) Tite-Live, 7, 16, 9. Val. Max., 8, 6, 3. *De vir. ill.*, 20, etc.

(2) Velleius Paterculus, 2, 8, 2 : *Non minus clarum exemplum et adhuc unicum Fulvii Flacci ejus qui Capuam ceperat filiorum, sed alterius in adoptionem dati, in collegio cos. fuit. Adoptivus in Acidini Manlii familiam datus.* Cf. Fast. Cap. sur l'an 575.

(3) Cicéron, *De fin.*, 1, 7, 24 : *L. Torquatus is qui consul cum M. Octavio fuit, cum illam severitatem in eo filio adhibuit quem in adoptionem D. Silano emancipaverat.* Tite-Live, *Ep.*, 54. Val. Max., 5, 8, 3.

(4) Fast. Cap. sur l'an 607. Il est à la vérité possible qu'au lieu d'être donné en adoption par son père M. Aemilius se soit donné en adrogation, ou après avoir été émancipé par lui, ou après être devenu *sui juris* par sa mort. Dans la première supposition, le texte serait une preuve de l'émancipation et non de l'adoption; dans la seconde, il ne prouverait rien ni pour l'une ni pour l'autre. Mais l'idée la plus vraisemblable reste celle d'adoption.

(5) *La tradition romaine sur la succession des formes du testament*, etc., 1901.

rôle de véritable acquéreur des biens avant d'être réduit à celui d'intermédiaire. C'est une formation coutumière qui trouve aisément l'espace qu'il lui faut entre le iv^e et le vii^e siècles de Rome. Mais, si la règle *Uti legassit* est du vi^e siècle, la formation coutumière est nécessairement postérieure. Or la forme du testament *per aes et libram* où l'*emptor familiae* n'est plus qu'un prête-nom, est déjà connue en l'an 605-149, d'après l'allusion qui y fait l'accusé Ser. Sulpicius Galba dans un mouvement oratoire rapporté par Cicéron (1). Et cependant les règles sur la capacité des témoins prouvent que la phase où il était le véritable acquéreur a dû avoir une certaine durée (2). Cela ne s'accorderait pas très bien avec le système de M. Pais. Cela ne va pas du tout avec celui de M. Lambert.

Enfin il reste encore toutes les règles qui nous sont signalées comme ayant été portées depuis les XII Tables par des lois antérieures à Sex. Aelius. J'ai déjà cité deux fois la loi Paetelia Papiria, qui est du v^e siècle. Je laisse de côté la loi Aquilia, dont il est pourtant dit qu'elle dérogea à la loi des XII Tables et à toutes les lois antérieures sur la même matière et qui présente en matière de noxalité un système différent de celui des XII Tables (3), parce que, si beaucoup de gens la croient de l'an 467-287 et si elle est probablement antérieure à Sex. Aelius, ses premiers vestiges absolument sûrs ne permettent pas de remonter beaucoup au delà du début du vii^e siècle de Rome (4). Mais il y a encore la loi Silia introductrice de la *legis actio per conditionem*, qui paraît antérieure à la mort de Plaute, la loi Cincia de *donis et muneribus*, qui est de l'an 550-204, la loi Furia de *legatis*, qui est antérieure à 585-269, la loi Plaetoria de *circumscriptione minorum*, qui est antérieure à la mort de Plaute, la loi Atilia de *tutoribus*, qui est antérieure à la découverte de la conjuration des Bacchanales (5). Comment se

(1) Cicéron, *De orat.*, 1, 53, 228 : *Duos filios suos parvos tutelae populi commendasset ac se, tanquam in procinctu testamentum faceret sine libra atque tabulis, populum Romanum tutorem instituere dixisset illorum orbitati.* Dans la première phase, il y avait une *libra*, mais pas de *tabulae*.

(2) *Manuel*, pp. 798-799.

(3) Dérogation aux lois antérieures : *D.*, 9, 2, *Ad leg. Aq.*, 1, pr. Système de la noxalité : 1^o *D.*, 9, 4, *De N. A.*, 9, 1 ; 2^o *D.*, 9, 2, *Ad leg. Aq.*, 27, 3.

(4) *Manuel*, p. 409, n. 2.

(5) *Manuel*, p. 204, n. 4 (loi Atilia) ; p. 226, n. 2 (loi Plaetoria) ; p. 911,

combinent-elles avec l'opération qui aurait présenté comme venant des XII Tables le droit en vigueur au temps de Sex. Aelius ? Faut-il supposer que Sex. Aelius aurait projeté sa loi imaginaire derrière ces lois réelles en représentant les secondes comme ayant dérogé à la première parce que le souvenir de leur confection était trop frais pour qu'il pût essayer de les incorporer dans ce vieux code de son invention ? Cette supposition compliquée serait impossible si on admettait, avec l'opinion préférée par M. Lambert, que le mensonge ne viendrait pas de Sex. Aelius, mais d'écrivains postérieurs ; car le tableau du droit en vigueur au ^{vi}^e siècle composé sans malice par un auteur de la fin de ce siècle et mensongèrement présenté par la suite comme exprimant le droit en vigueur près de trois siècles auparavant, ne pourrait ignorer des lois déjà rendues au ^{vi}^e siècle, ne pourrait présenter, dans sa pureté première, sans aucun des remaniements législatifs du ^v^e siècle et du ^{vi}^e, le droit du début du ^{iv}^e. La chose serait au contraire matériellement possible si on admettait que le menteur aurait été Sex. Aelius lui-même. Il serait encore matériellement possible d'écarter tant bien que mal une partie des arguments que nous avons tirés des développements juridiques appuyés sur la lettre des XII Tables et antérieurs à Sex. Aelius : on prétendrait, à la vérité sans vraisemblance, que ces développements se sont greffés sur les termes d'une règle coutumière. On pourrait encore matériellement expliquer la présence dans les XII Tables de tel ou tel trait archaïque qui ne s'accorde pas avec le régime du temps de Sex. Aelius en disant que Sex. Aelius a pu recueillir, à côté des règles qui exprimaient encore une réalité juridique, des dictons que traduisaient la tradition du passé, où se reflétait la mémoire d'institution disparues. On pourrait aussi sans doute écarter une part notable des règles que nous avons invoquées dans l'interprétation qui nous en paraît la meilleure, en cherchant pour chacune dans le fouillis des systèmes celui qui permettrait de l'éliminer du débat. Mais, après qu'on aurait accumulé tous ces expédients dont chacun est invraisemblable en soi et qui le deviendraient infini-

n. 2 (loi Furia) ; p. 928, n. 1 (loi Cincia) ; p. 984, n. 7 (loi Silia ; cf. *Organisation judiciaire*, 1, p. 187, n. 2).

ment plus par leur agglomération, on n'aurait pas encore assez fait, je ne dis pas pour démontrer la fausseté, mais pour ébranler la certitude de l'attribution au début du iv^e siècle de l'ensemble des règles qui nous ont été transmises comme venant des XII Tables.

Il resterait en effet à expliquer comment, pour le fond du droit que nous examinons maintenant comme pour la langue dont nous avons traité précédemment, on ne trouve parmi tous ces fragments, aucun de ces anachronismes avérés qui sont la pierre de touche de toutes les impostures de ce genre. On peut admettre que la critique moderne possède, pour discerner ces anachronismes, des instruments sûrs et délicats que ne possédaient pas, dans l'Antiquité ou au Moyen âge, des hommes chronologiquement plus voisins des textes à juger. Mais précisément ce qui nous donne pour croire à la sincérité des XII Tables des raisons beaucoup plus fortes que celles qu'avaient les Romains de l'Empire, ou même nos érudits de la Renaissance, c'est qu'on n'y a pas découvert un de ces indices révélateurs que le faussaire le plus habile laisse toujours après lui et qu'il eut même été plus malaisé de ne pas laisser à un faussaire du ii^e siècle avant J.-C. qu'à un faussaire de notre temps. Ce n'est pas seulement le pauvre Sex. Aelius contre lequel M. Lambert a dirigé ses incriminations posthumes, ce sont tous les Romains des derniers siècles de la République et du temps de l'Empire qui auraient été incapables de rédiger un texte de droit archaïque duquel il nous fut parvenu autant de fragments et où ni les philologues ni les juriconsultes de notre temps n'auraient pu trouver un de ces témoignages patents de fausseté qui font la certitude.

V

Le récit selon lequel le droit national fut codifié à Rome au début du iv^e siècle de la ville par une commission de dix membres nommés à cette fin et fut affiché sur douze tables de bronze après avoir été ratifié par le peuple, a été, jusqu'à M. Pais, admis par tous les historiens, non pas seulement comme dit M. Lambert par l'« école de Niebuhr et de Mommsen » ou comme il vaudrait mieux dire, par l'école de Nie-

buhr et par l'école de Mommsen, mais par tous ceux qui, avant ou après ces deux grands hommes, se sont occupés de l'étude critique des sources de l'histoire romaine depuis notre Beaufort jusqu'aux savants les plus modernes. M. Lambert constate également que, jusqu'à lui, tous les jurisconsultes qui se sont occupés de l'histoire du droit privé de Rome ont considéré les indications, morcelées, mais abondantes, qui nous ont été transmises sur les XII Tables comme étant, malgré les lacunes, les obscurités et les possibilités de remaniement, une source juridique d'une valeur et d'une sûreté d'ensemble incomparables, telle qu'il n'y en a peut-être de meilleure pour les commencements d'aucune législation ancienne. Il eût pu ajouter que tous les philologues qui se sont occupés de l'histoire de la langue latine ont pareillement regardé les débris de cette loi conservés dans leur contexte comme étant, en dépit des corruptions possibles et des rajeunissements certains, des matériaux du plus grand prix pour l'histoire de la langue au temps des décevirs.

Cela ne prouve assurément pas que MM. Pais et Lambert aient tort. Cela ne prouve pas non plus qu'ils aient raison. Cela commande simplement de soumettre à un examen sérieux les arguments par lesquels ils ont appuyé ces idées nouvelles. Si leurs arguments étaient probants, il faudrait les remercier chaudement d'avoir débarrassé le terrain scientifique d'une imposture et se mettre tout de suite, sans nostalgie puérile, à chercher les conséquences à tirer de là pour une connaissance meilleure et du droit du temps où l'on plaçait le document apocryphe et de celui du temps où ce document aurait été composé. Mais cela n'est pas. Les deux conjectures de M. Pais et de M. Lambert ne sont pas seulement gratuites, dénuées de toutes preuves, au point que, dans notre discussion, nous n'avons eu, pour ainsi dire, à écarter aucun argument positif à moins de donner ce nom à la conclusion tirée par M. Lambert de l'époque d'apparition du nom de la loi dans les textes à sa date même ou au raisonnement par lequel il fait de cette loi un coutumier du VI^e siècle en vertu des diversités de langue qu'il relève entre elle et les lois du VI^e siècle et du VII^e. Elles sont l'une et l'autre contredites par toutes les données que nous possédons sur la loi, avec cette seule différence que la discordance est plus

manifeste pour le système de M. Lambert, et plus discrète pour celui de M. Pais, parce que, si les deux dates qu'ils proposent pour le texte sont fausses, elles sont à des distances inégales de la date vraie. Ce n'est ni à l'époque de Sex. Aelius, ni à une époque plus ou moins voisine de Cn. Flavius, mais à la date même où la met la chronologie traditionnelle que la loi des XII Tables est placée par un triple faisceau de témoignages historiques, philologiques et juridiques, dont on ne trouve assurément l'équivalent, ni pour ces lois de Moïse, ni pour ce coran que M. Lambert rapproche toujours de la loi des décemvirs.

Pour notre part, nous avons laissé Moïse et Mahomet en paix. Mais c'est à Moïse et Mahomet que nous devons l'article de M. Lambert. Si sa première raison est une comparaison, son idée maîtresse est une idée préconçue. Sa conception générale de l'évolution juridique des différents peuples lui a fait juger invraisemblable que le droit romain ait été l'objet de lois positives à l'époque des XII Tables. Et c'est pour justifier cette idée préconçue qu'il a fait son article. Nous n'aurions peut-être pas eu grande peine à lui montrer, sur le terrain de l'histoire du droit comparé, que la codification du droit de Rome à l'époque des décemvirs n'est pas aussi étonnante qu'elle lui a semblé : non pas seulement parce qu'il faut toujours bien que le passage d'une phase historique à la suivante s'opère dans un groupe à une époque plus précoce que dans d'autres, mais aussi parce que nous ne savons pas combien de siècles de vie politique les Romains et leurs ancêtres avaient vécu avant le commencement de la chronologie traditionnelle au début du iv^e siècle de laquelle se place le décemvirat (1). Nous aurions pu remarquer aussi que, si M. Lambert appliquait à l'histoire du droit mahométan, ou du droit de l'Inde, ou du droit hébraïque, ou de toute autre législation un peu ancienne les procédés par lesquels il écarte en partant de contradictions accessoires tous les témoignages relatifs à la vieille histoire de Rome, il aurait vite

(1) Cette chronologie part de la consécration du Capitole, et on en a déduit d'abord l'ère *post reges exactos*, puis celle *ab urbe condita*, p. 22, n. 3. Mais combien de temps y a-t-il eu dans la réalité entre la dédication du temple du Capitole et la fondation de la République ou la fondation de Rome, nous ne savons.

fait d'anéantir tous ce qu'en séparant soigneusement l'ivraie du bon grain une critique très minutieuse est arrivée à dégager de plus certain sur les origines juridiques de ces différents groupes : en sorte qu'après avoir effacé l'histoire de la loi des XII Tables parce qu'elle lui paraît invraisemblable en vertu de sa conception générale de l'évolution juridique chez les différents peuples, il arriverait logiquement à supprimer l'une après l'autre toutes les histoires particulières de la comparaison desquelles il a tiré cette conclusion. Nous avons cru être plus probant et plus net, non pas seulement dans la réfutation des doctrines positives de M. Lambert et de M. Pais pour laquelle quelques mots eussent suffi, mais dans la discussion de leurs conclusions négatives, en concentrant notre attention sur les témoignages relatifs aux XII Tables et nous croyons avoir établi que, dans l'état présent de nos connaissances, la doctrine qui considère les fragments que nous possédons sous ce nom comme venant du code rédigé par les décemvirs au début du IV^e siècle de Rome a pour elle toutes les raisons par lesquelles se détermine la vérité scientifique. Cela ne signifie pas assurément que, comme celle de tout autre document, la connaissance que nous avons de celui-ci ne puisse être plus ou moins modifiée soit par la découverte des sources nouvelles, soit par l'effet d'une utilisation plus ingénieuse des sources existantes. A vrai dire nous ne croyons pas que l'étude des sources existantes tout au moins conduise jamais à déplacer sérieusement la date du texte ni à lui enlever son caractère législatif. Il serait au contraire impossible qu'un emploi méthodique et éclairé des matériaux nouveaux fournis pour l'établissement du texte par le progrès de la critique des sources (1) et par la publication de recueils de glossaires meilleurs et plus complets (2) n'ajoute pas

(1) Nous en avons donné un petit exemple, p. 5, n. 4. On pourrait certainement en trouver bien d'autres.

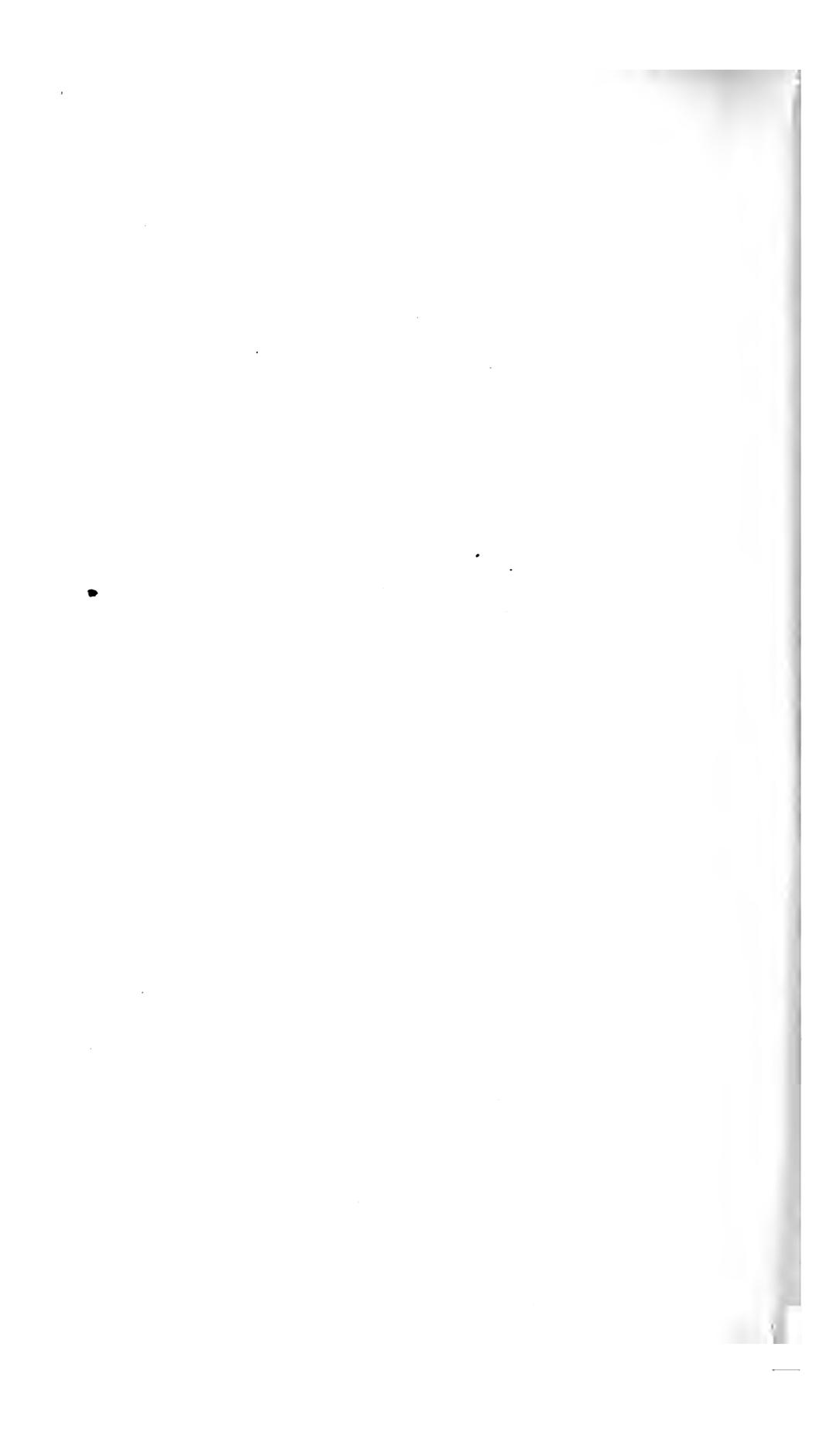
(2) Cette utilité de l'étude des glossaires pour la connaissance des XII Tables a déjà été signalée par des exemples, et par celui qui a été le promoteur de leur publication nouvelle, Loewe, *Prodromus corporis glosariorum Latinorum*, 1876, pp. 100-104, et par celui à qui est revenu l'honneur de la réaliser, M. Gustave Goetz, *Ad legem XII tabularum adnotationes glossematicae* (programme d'Iéna, semestre d'été 1889) entre les travaux desquels s'intercale

à ce que nous savons déjà un certain nombre d'informations profitables tant sur les formes les plus anciennes de la législation décenvirale que sur les remaniements qu'elle a subis dans le cours des temps par le contre-coup de l'évolution de la langue sous l'effet des préoccupations pratiques des interprètes. Ceux qui aborderont ces recherches avec suffisamment de savoir et de sagacité y trouveront certainement la matière, sinon de révélations bruyantes, au moins de communications instructives et utiles à la science. Etablir avec beaucoup de peine un petit point de détail en apparence intéressant pour les seuls hommes du métier, ce n'est pas aussi sensationnel que de découvrir au bout de deux mille ans que les XII Tables ont été faites par Sex. Aelius. Mais il y a entre les deux espèces de travaux la même différence qu'entre les beaux récits de Tite-Live

encore l'article de M. Conrat, *Zeitschrift d. Savigny-Stiftung*, 2, 1881, pp. 111-115. Mais plus récemment M. Usener a donné un modèle d'utilisation de ce matériel désormais plus sûrement et plus commodément abordable, dans l'article du *Rheinisches Museum für Philologie*, 1901, pp. 1-28, où il a dégagé la règle des XII Tables, 8, 1 : *Si quis occentassit quod alteri flagitium faciat* de la gangue de synonymes botteux et d'interprétations maladroites où l'enfermait le passage de Cicéron, *De re p.*, 4, 10, 12, conservé par Augustin, *De civ. dei*, 2, 9 : *XII Tabulae cum perpauca res capite sanxissent, in his hanc quoque sancendam putaverunt : si quis occentavisset sive carmen condidisset quod infamiam faceret flagitiumve alteri*. Les glossaires publiés par M. Goetz, *Corpus glossariorum Latinorum*, 1887 et s., ont été l'un des instruments indispensables de l'interprétation élégante des mots *occentare* et *flagitium* qui lui a permis de restituer la règle comme frappant de la fustigation celui qui ameuté sans droit le peuple contre un autre en faisant du scandale devant sa porte (à la différence de celui qui le fait à bon droit : XII Tables, 2, 3). Nous ne pouvons suivre ici l'argumentation par laquelle M. Usener rattache cette peine publique à la peine, publique en un autre sens, par laquelle la foule aurait anciennement frappé le personnage contre lequel elle aurait été ameutée. Mais nous signalons la question de savoir si cette interprétation peut se concilier avec l'idée émise ici même par M. Esmein, *N. R. Hist.*, 1902, p. 352, selon laquelle le *carmen* frappé par la loi des XII Tables de la peine capitale aurait été un sortilège. C'est impossible si, comme on fait d'ordinaire, on considère comme se rapportant à la même disposition le texte précité de Cicéron et celui de Pline, *H. n.*, 28, 2, 17, rapportant au sujet des enchantements (28, 2, 10 : *verba et incantamenta carminum*) les mots des XII Tables : *qui malum carmen incantassit*. L'observation de M. Esmein sur le sens probable de *carmen* subsiste au contraire tout entière si on entend le texte de Pline d'une disposition indépendante des XII Tables, dont, à la vérité, nous ne connaissons pas alors la sanction.

et de Denys et les sèches énumérations de titres et de noms des Fastes authentiques : celle du vrai et du faux. Les premiers travaux sont des fantaisies brillantes dont l'élimination est le préliminaire de toute recherche historique sérieuse. Les seconds tendent à fournir quelques-unes de ces vérités modestes qui, une fois bien établies, ne peuvent plus être contestées et servent à leur tour de points d'appui solides pour des recherches nouvelles.





HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 057 409 864

CIRCULATE

LAW LIBRARY