

Le principe romain de la personnalité des lois. Sa portée et ses limites

Fritz STURM

MONTESQUIEU ET SAVIGNY

A en croire Montesquieu¹, l'esprit des lois personnelles remonte aux forêts de la Germanie. Les tribus germaniques l'auraient emmené dans leurs conquêtes. Tous y étaient libres et indépendants. Et cette autonomie subsista lorsqu'ils furent mêlés sur de nouveaux territoires.

1. CH. DE MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, livre 28, chapitre 2, dans *Oeuvres de Montesquieu*, Paris, 1817, pp. 437 s.

Que les lois des barbares furent toutes personnelles.

C'est un caractère particulier de ces lois des barbares, qu'elles ne furent point attachées à un certain territoire: le Franc était jugé par la loi des Francs, l'Allemand par la loi des Allemands, le Bourguignon par la loi des Bourguignons, le Romain par la loi romaine; et, bien loin qu'on songeât dans ces temps-là à rendre uniformes les lois des peuples conquérans, on ne pensa pas même à se faire législateur du peuple vaincu.

Je trouve l'origine de cela dans les moeurs des peuples germains. Ces nations étaient partagées par des marais, des lacs et des forêts; on voit même dans César (*De bello Gallico* lib. VI.) qu'elles aimaient à se séparer. La frayeur qu'elles eurent des Romains fit qu'elles se réunirent; chaque homme, dans ces nations mêlées, dut être jugé par les usages et les coutumes de sa propre nation. Tous ces peuples, dans leur particulier, étaient libres et indépendans; et quand ils furent mêlés, l'indépendance resta encore: la patrie était commune, et la république particulière; le territoire était le même, et les nations diverses. L'esprit des lois personnelles était donc chez ces peuples avant qu'ils partissent de chez eux, et ils le portèrent dans leurs conquêtes...

Ce mythe a déjà été combattu par Savigny. Dans son *Histoire du droit romain au Moyen Age*², le savant professeur berlinois le déclare illogique et invraisemblable. Pour Savigny, ce n'est pas l'amour de l'indépendance et de la liberté qui a engendré le régime de la personnalité des lois. Bien au contraire, c'est l'esprit individualiste des peuples germaniques, mentalité qui ne se serait d'ailleurs manifestée qu'après invasions et conquêtes.

L'ORIGINE ANTIQUE

Il est étonnant que Savigny semble ignorer les sources grecques et romaines incompatibles avec cette explication. En effet, de nombreux témoignages de l'Antiquité classique permettent d'affirmer que c'est en Grèce et à Rome qu'il faut chercher l'origine du principe de la personnalité des lois.

Dans l'optique du droit archaïque, et cela aussi bien en Grèce qu'à Rome, tout ce qui est étranger à la cité est ignoré, rejeté, banni. La cité ne reconnaît que ses propres institutions, son propre culte et ses propres coutumes.

Cet exclusivisme fait de l'étranger un être privé de toute personnalité et de toute protection. Non seulement il est exclu du culte, mais il ne saurait être titulaire de droits. Tout le monde peut le dévaliser, le tuer ou le réduire en esclave. L'étranger est un hors-la-loi! Il est vogelfrei, biesterfrei, bref un animal que chacun peut abattre³.

L'un des grands progrès de l'humanité, et plus précisément de l'Antiquité classique, fut de briser ce carcan archaïque, de surmonter l'exclusivisme et de vaincre le particularisme.

La religion et l'intérêt des échanges poussaient les cités à supplanter ces conceptions primitives par le régime de la personnalité des lois. Les ordres juridiques ne s'ignorent plus

2. F. K. VON SAVIGNY, *Geschichte des Römischen Rechts im Mittelalter*, t. 1, 2^e éd., Heidelberg, 1834, § 31 III pp. 117 s.

3. Cf. F. STURM, *Comment l'Antiquité réglait-elle ses conflits de lois ?*, dans *Journal du droit international*, t. 106, Paris, 1979, pp. 259-273 (261); *Exclusivisme et personnalisme dans l'Antiquité classique et à l'époque barbare. Réception ou évolution parallèle?*, dans *Nozione, formazione e interpretazione del diritto, Ricerche dedicate a Filippo Gallo*, t. 2, Naples, 1997, pp. 338-351.

mutuellement. On commence à reconnaître l'existence des régimes juridiques d'autres communautés. On ne réserve plus le statut d'homme libre à ses propres citoyens. On admet que l'étranger peut également être titulaire de droits et d'obligations.

C'est ce régime de la personnalité des lois qui caractérise non seulement le droit grec, mais aussi le droit romain, et cela même après la constitution Antonine.

Mon exposé n'est pourtant consacré qu'au droit romain. Il se divise en deux parties.

Dans la première, je passerai en revue les textes qui illustrent le principe ; dans la seconde j'en montrerai les limites qui lui ont été tracées et les dérogations qu'il a subies.

Je conclurai en posant la question : comment ce régime a-t-il pu être reçu par les tribus germaniques s'infiltrant dans l'Empire?

TÉMOIGNAGES ATTESTANT LE PRINCIPE

Examinons d'abord les textes qui témoignent du régime de la personnalité des lois et commençons par les Institutes de Gaius qui, à ce sujet, sont particulièrement éloquentes.

Pour Gaius⁴, ce qui caractérise le *ius civile* c'est précisément le fait de constituer l'ordre juridique d'une cité déterminée et d'être réservé aux ressortissants de cette communauté.

Dans ses Institutes, le jurisconsulte qualifie de *ius proprium civium Romanorum* toute une série de figures juridiques :

— la *patria potestas*⁵ ;

— la *manus*⁶ ;

— la *mancipatio*, l'*in iure cessio*, l'*usucapio*⁷ ;

4. Gaius I 1: *...quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium est vocaturque ius civile, quasi ius proprium civitatis...*

5. Gaius I 55: *Item in potestate nostra sunt liberi nostri quos iustis nuptiis procreavimus. Quod ius proprium civium Romanorum est...*

6. Gaius I 108: *Nunc de his personis videamus quae in manu nostra sunt. Quod et ipsum ius proprium civium Romanorum est.*

7. Gaius II 65: *Ergo ex his quae diximus apparet quaedam naturali iure alienari, qualia sunt ea quae traditione alienantur, quaedam civili; nam*

— et pour finir la *sponsio*⁸.

Chose curieuse, Gaius ne souligne pas que les pérégrins ne pouvaient pas non plus se servir des moyens prévus par la procédure des actions de la loi. La raison en est peut-être qu'à son époque on pouvait introduire aussi bien devant le prêteur urbain que devant le prêteur pérégrin les seules actions de la loi qui subsistaient encore et que jugeait au fond le tribunal centumviral⁹.

Signalons, par ailleurs, que Gaius emploie l'adjectif *proprius* non seulement par rapport à des institutions de droit romain, mais aussi par rapport à des figures juridiques typiquement pérégrines. C'est ainsi qu'il qualifie le *chirographum* de *genus obligationis proprium peregrinorum*¹⁰.

Dans le même ordre d'idées Gaius appelle le mariage de droit pérégrin *matrimonium secundum legem moresque peregrinorum*¹¹. Il souligne en outre que chaque cité étrangère possède son propre ordre juridique et applique son propre droit à ses citoyens¹².

Les Règles d'Ulpian nous fournissent également une information de taille¹³. Cette source, postclassique ou non, nous

mancipationis et in iure cessionis et usucapionis ius proprium est civium Romanorum.

8. Gaius III 93: *Sed haec quidem verborum obligatio: DARI SPONDES? SPONDEO, propria civium Romanorum est...*

9. Gaius IV 31: *...cum ad centumviros itur, ante lege agitur sacramento apud praetorem urbanum vel peregrinum...*

10. Gaius III 134: *Praeterea litterarum obligatio fieri videtur chirographis et sygraphis, id est si quis debere se aut daturum se scribat, ita scilicet si eo nomine stipulatio non fiat. Quod genus obligationis proprium peregrinorum est.*

11. Gaius I 92: *Peregrina quoque si vulgo conceperit, deinde civis Romana fac<ta> tunc pariat, civem Romanum parit; si vero ex peregrino secundum leges moresque peregrinorum conceperit...*

12. Gaius III 96: *...Sane ex alia nulla causa iureiurando homines obligantur, utique cum quaeritur de iure Romanorum. Nam apud peregrinos quid iuris sit, singularum civitatum iura requirentes aliud intellegere poterimus.*

13. Regulae Ulpiani XX 14: *Latinus Iunianus, item is, qui dediticiorum numero est, testamentum facere non potest: Latinus quidem, quoniam nominatim lege Iunia prohibitus est; is autem, qui dediticiorum numero est, quoniam nec quasi civis Romanus testari potest, cum sit peregrinus, nec quasi peregrinus, quoniam nullius certae civitatis civis est, ut secundum leges civitatis suae testetur.*

apprend en effet que les pérégrins doivent tester dans les formes de leur loi nationale. Il fallait donc refuser cette faculté aux déditices. N'appartenant à aucune communauté, ils ne pouvaient évidemment se prévaloir d'aucune loi personnelle.

Pour finir, il importe de constater que, dans deux définitions célèbres, celle des actes d'aliénation¹⁴ et celle de l'obligation¹⁵, les jurisconsultes qui en sont les auteurs soulignent le caractère strictement national des figures juridiques auxquelles ces définitions se réfèrent.

LIMITES ET DÉROGATIONS

Le principe de la personnalité des lois a été très tôt limité. L'une des premières entorses paraît remonter au *foedus Cassianum*. Bien que nous ignorions les termes exacts de ce traité de 493 avant J.-C., il est vraisemblable qu'il concédait aux ressortissants des cités fédérées de la Ligue latine *commercium*, *conubium* et *ius migrandi* appelé aussi *ius sedis mutandae*¹⁶.

Le *ius migrandi* garantissait le droit non seulement à la libre circulation, mais aussi à l'acquisition du droit de cité par simple établissement. On ne pouvait en effet appartenir qu'à une seule communauté. Un écho lointain de cette règle archaïque est le principe du droit classique privant de sa nationalité le Romain qui émigre et se fait naturaliser à l'étranger¹⁷.

14. Cicero, Top. 5, 28: *Abalienatio est eius rei quae mancipi est aut traditio alteri nexu aut in iure cessio inter quos ea iure civili fieri possunt.*

Cicéron peut avoir emprunté cette définition à l'ouvrage d'un des *veteres*, peut-être même à C. Trebatius Testa auquel les Topiques sont dédiés; cf. F. STURM, *Abalienatio*, Milan, 1957, pp. 70 s.

15. Inst. III 3, 13 pr.: *...obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura.*

16. Cf., pour plus de détails, mon article *Conubium, ius migrandi, conventio in manum*, dans *Le droit de la famille en Europe. Son évolution depuis l'Antiquité jusqu'à nos jours*, Strasbourg, 1992, pp. 717-728.

17. Cicero, Pro Balbo XI 28: *Duarum civitatum civis esse nostro iure civili nemo potest; non esse huius civitatis civis qui se alii civitati dicarit potest...* XIII 31: *...iura...a maioribus nostris comparata, ne quis nostrum plus quam unius civitatis esse possit...*

Le rapport existant entre le *ius migrandi* et le *conubium* est obscur. On peut en effet se demander quel a pu être l'objectif d'un droit d'intermariage dans un traité assurant un droit d'établissement aux ressortissants des cités fédérées. Le droit de choisir sa femme parmi les Latines des cités alliées avait-il un sens lorsque, établie à Rome, elle devenait de plein droit Romaine et jouissait par là même du *conubium*?

En l'absence de sources, deux conjectures sont permises :

Ou bien les fils et filles de famille soumis à la puissance paternelle ne bénéficiaient pas du *ius migrandi*.

Ou bien les pères de famille ou les tuteurs empêchaient leurs enfants et leurs pupilles de s'expatrier et de s'établir dans une ville étrangère avant la célébration du mariage.

Nous sommes aussi très mal renseignés sur le fonctionnement du *commercium*. Comme les sources font défaut, les hypothèses foisonnent. Certains auteurs vont jusqu'à imaginer que le *commercium* autorisait les Latins à recourir à toutes les opérations du droit quiritaire et même à prononcer la formule *ex iure Quiritium*¹⁸.

Mais, de deux choses l'une : Soit les formules des actes juridiques romains avaient été adaptées au commerce international et ne produisaient que des effets relevant du droit des obligations. Soit le *commercium* ne consistait que dans la juxtaposition de deux opérations juridiques, dont l'une obéissait au droit romain, l'autre au droit latin. Cette juxtaposition n'aurait été rien d'autre que le

Ces textes sont analysés par F. DE VISSCHER, *La dualité des droits de cité et la «mutatio civitatis»*, dans *Studi in onore di Pietro De Francisci*, t. 1, Milan, 1956, pp. 40-62 (47 ss).

18. En ce sens F. WIEACKER, *Römische Rechtsgeschichte*, t. 1, Munich, 1988, p. 264; M. KASER, *Altrömisches Eigentum und «usucapio»*, dans *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung*, t. 105, Weimar, 1988, pp. 128-164 (144 s.), et *Ius gentium*, Cologne, 1993, p. 91, ainsi que M. KASER/ K. HACKL, *Das römische Zivilprozessrecht*, 2^e éd., Munich, 1996, p. 16 note 16 et p. 89 note 2. Mais la plupart des auteurs excluent cette faculté (cf. L. MITTEIS, *Römisches Privatrecht bis auf die Zeit Diokletians*, Leipzig, 1908, pp. 116 ss [120 note 28]) ou nient la possibilité pour les Latins d'acquérir la propriété quiritaire (cf. M. MARRONE, *Istituzioni di diritto romano*, Palerme, 1989, p. 174 note 25 et p. 285, et M. TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano*, Milan, 1990, pp. 104 s.; hésitant S. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano*, t. 1, 2^e éd., Rome, 1928, p. 15 note 1).

cumul de deux lois personnelles, technique et procédé bien connus en droit moderne.

Soulignons que les dérogations au régime de la personnalité des lois que nous venons de signaler n'ont été que provisoires. Elles disparaîtront déjà en 338 av. J.-C. à la fin de la guerre latine¹⁹. Seuls les Latins *coloniarii* peuvent encore se prévaloir de ces privilèges que Rome cherche à supprimer progressivement.

Comme autre mesure perçant une brèche dans le régime de la personnalité des lois, il y a lieu de citer la *lex Sempronia de foenere* de l'an 193 av. J.-C.²⁰.

Quels furent l'objet, l'occasion et la *ratio* de ce plébiscite?

Pendant la guerre contre les Boïens, beaucoup de Romains avaient emprunté des capitaux fort élevés en faisant passer pour créanciers des citoyens de villes alliées. On espérait ainsi pouvoir contourner les lois romaines qui, combattant l'usure, avaient limité les taux d'intérêts.

19. Cf. F. STURM, *op. cit.* (note 16) p. 722.

20. Tite-Live 35, 7, 1 ss: *De ea re nihil temere decerni placuit; ad frequentiores consultatio dilata est; instabat enim cura alia, quod civitas faenore laborabat et quod, cum multis faenebribus legibus constricta avaritia esset, via fraudis inita erat, ut in socios, qui non tenerentur iis legibus, nomina transcriberent; ita libero faenore obruebantur debitores. Cuius coercendi cum ratio quaereretur, diem finiri placuit Feralia, quae proxime fuissent, ut, qui post eam diem socii civibus Romanis credidissent pecunias, profiterentur et ex ea die pecuniae creditae, quibus debitor vellet legibus, ius creditori diceretur. Inde postquam professionibus detecta est magnitudo aeris alieni per hanc fraudem contracti, M. Sempronius tribunus plebis ex auctoritate patrum plebem rogavit, plebesque scivit, ut cum sociis ac nomine Latino creditae pecuniae ius idem quod cum civibus Romanis esset. Haec in Italia domi militiaeque acta.*

Cf. sur ce texte M. WLASSAK, *Römische Prozessgesetze*, t. 2, Leipzig, 1891, pp. 152 ss; L. MITTEIS, *Reichsrecht und Volksrecht*, Leipzig, 1891, p. 116 note 3; P. KRÜGER, *Geschichte der Quellen und Litteratur des Römischen Rechts*, 2^e éd., Munich/Leipzig, 1912, p. 126 note 5; E. SCHÖNBAUER, *Studien zum Personalitätsprinzip im antiken Rechte*, dans ZSS, t. 49, Weimar, 1929, pp. 345-403 (382), et *Personalitätsprinzip und Privatrechtsordnung im Römerreiche*, dans *Anzeiger der philosophisch-historischen Klasse der Österreichischen Akademie der Wissenschaften*, n° 25, Vienne, 1960, pp. 182-210 (187 s.); M. TALAMANCA, *Lineamenti di storia del diritto romano*, 2^e éd., Milan, 1989, pp. 203 s.

Comment mettre fin à cette fraude?

Deux voies s'offraient. Soit on permettait aux débiteurs de choisir la loi applicable à ces prêts, loi romaine ou loi personnelle des alliés ayant consenti ces prêts réels ou fictifs, soit on soumettait ces prêts à la loi romaine, solution qui fut, semble-t-il, retenue.

Il est évident que les deux procédés envisagés dérogeaient au principe de la personnalité des lois, dérogation qu'on ne saurait cependant assimiler, comme certains auteurs l'ont soutenu²¹, à l'introduction du principe de la territorialité des lois.

De telles limitations au régime de la personnalité des lois semblent devenir de plus en plus fréquentes à la fin de la période républicaine et aux premiers siècles de l'Empire.

Les Institutes de Gaius nous en fournissent trois exemples.

Le premier²² concerne la protection des pérégrins, victimes d'actes illicites. En vertu du principe de la personnalité des lois, ceux-ci ne pouvaient intenter ni l'*actio legis Aquiliae* ni l'*actio furti*, moyens réservés aux citoyens romains.

Or le préteur vient à leur secours. Il permet d'insérer dans la formule de ces actions la clause *si civis Romanus esset*. Par une fiction on arrive à corriger les inconvénients du régime de la personnalité des lois.

Une fiction en sens contraire jouait dans le droit de la filiation. Lorsqu'une Romaine se mariait avec un pérégrin jouissant du *conubium*, les enfants nés de cette union étaient considérés

21. En ce sens G. F. PUCHTA/ A. RUDORFF, *Cursus der Institutionen*, t. 3, 2^e éd., Leipzig, 1851, p. 28; TH. MOMMSEN, *Römisches Staatsrecht*, t. 3, 3^e éd., Leipzig, 1887, p. 696; S. PEROZZI, *op. cit.* (note 18) p. 124 note 4.

22. Gaius IV 37: *Item civitas Romana peregrino fingitur, si eo nomine agat aut cum eo agatur, quo nomine nostris legibus actio constituta est, si modo iustum sit eam actionem etiam ad peregrinum extendi; velut si furti cum peregrino agatur, formula ita concipitur: IUDEX ESTO. SI PARET <LUCIO TITIO A DIONE HERMAEI FILIO OPEVE> CONSILIO DIONIS HERMAEI FILII FURTUM FACTUM ESSE PATERAE AUREAE, QUAM OB REM EUM, SI CIVIS ROMANUS ESSET, PRO FURE DAMNUM DECIDERE OPORTERET et reliqua; item si peregrinus furti agat, civitas ei Romana fingitur. Similiter si ex lege Aquilia peregrinus damni iniuriae agat aut cum eo agatur, ficta civitate Romana iudicium datur.*

comme *iusti*²³. Ils suivaient donc la condition du père²⁴. On recourait à la fiction que la mère romaine est d'origine pérégrine elle aussi (*tamquam si ex peregrina eum [scilicet filium] procreasset*).

Dans son sénatusconsulte Hadrien va encore plus loin²⁵ : Qu'il y ait *conubium* ou non, sont légitimes tous les enfants issus de l'union entre un pérégrin et une Romaine. Hadrien déroge au régime de la personnalité des lois. A vrai dire, ce dernier aurait entraîné la conséquence indésirable que les enfants nés de telles unions, nulles et de nul effet, auraient été illégitimes, *spurii, vulgo quaesiti, naturales*. Par conséquent, ils n'auraient pu hériter *ab intestat* ni du côté de la mère ni du côté du père. Or, selon le voeu d'Hadrien, ces enfants doivent, au décès de leur père, être classés dans la catégorie *unde liberi* et ainsi bénéficiaire, en premier lieu, de la *bonorum possessio*²⁶.

Dans le dernier passage des Institutes²⁷ il est question de la *fidepromissio*, forme de caution dont pouvaient se servir à la fois les Romains et les pérégrins. Mais les Romains imposaient à ces derniers un *privilegium odiosum*.

En principe, l'héritier du *fidepromissor* ne répond pas de la dette cautionnée. Or cette libération ne profite pas à l'héritier du *fidepromissor* pérégrin dont la loi nationale prévoit la transmissibilité passive des engagements pris par des cautions.

C'est ainsi que réapparaît le régime de la personnalité des lois que la *fidepromissio*, garantie du commerce international, avait éliminé. Le créancier romain peut attaquer p. ex. l'héritier de sa

23. Gaius I 77: *Itemque si civis Romana peregrino, cum quo ei conubium est, nupserit, peregrinus sane procreatur et is iustus patris filius est, tamquam si ex peregrina eum procreasset...*

24. Regulae Ulpiani V 8: *Conubio interveniente liberi semper patrem sequuntur...*

25. Gaius I 77: *...Hoc tamen tempore e senatusconsulto quod auctore divo Adriano sacratissimo factum est, etiamsi non fuerit conubium inter civem Romanam et peregrinum, qui nascitur iustus patris filius est.*

26. Cf. F. STURM, *Gaius I 77 und das römische Kollisionsrecht*, dans J. E. SPRUIT (éd.), *Maior Viginti Quinque Annis*, Assen, 1979, pp. 155-166.

27. Gaius III 120: *Praeterea sponsoris et fidepromissoris heres non tenetur, nisi si de peregrino fidepromissore quaeramus et alio iure civitas eius utatur...*

caution grecque, car, dans un engagement soumis au droit grec l'héritier grec répondrait également²⁸.

LA SAUVEGARDE DES DROITS ET LE MAINTIEN DES OBLIGATIONS NÉS AVANT L'ATTRIBUTION DE LA NATIONALITÉ ROMAINE

Sans entrer dans la question controversée de la double nationalité²⁹, soulignons toutefois que de nombreux témoignages attestent la sauvegarde des droits et le maintien des obligations nés avant l'attribution de la nationalité romaine et fondés sur les lois de la cité d'origine.

Comme nous le rapporte la célèbre inscription de Rhosos dont nous possédons une analyse lumineuse du regretté romaniste belge Fernand De Visscher³⁰, Octavien récompense, entre 41 et 36 av. J.-C., Seleukos, navarque de Rhosos, pour les services rendus. Il concède, en effet, le droit de cité à celui-ci et à sa famille³¹.

A en croire les restitutions des éditeurs de notre inscription malheureusement fort endommagée³², Seleukos et les membres de

28. Cf. F. STURM, *Kollisionsrecht in Gaius 3. 120?*, dans *IURA, Rivista internazionale di diritto romano e antico*, t. 29, Naples, 1978, pp. 151-156.

29. Voir la bibliographie donnée par F. WIEACKER, *op. cit.* (note 18) p. 516 notes 19 ss.

30. F. DE VISSCHER, *Le statut juridique des nouveaux citoyens romains et l'inscription de Rhosos I*, dans *L'Antiquité classique*, t. 13, Paris, 1944, pp. 12-35, et *Le statut juridique des nouveaux citoyens romains et l'inscription de Rhosos II*, dans *L'Antiquité classique*, t. 14, Paris, 1945, pp. 29-59 = *Nouvelles études de droit romain public et privé*, Milan, 1949, pp. 51-107.

31. Epistula Octaviani Caesaris de Seleuco nauarcha, § 1 lignes 19 ss, dans *FIRA*, t. 1, Florence, 1968, n° 55, pp. 308-314 (310 s.).

32. Epistula Octaviani Caesaris de Seleuco nauarcha, § 8 lignes 53 ss, dans *FIRA*, t. 1, n° 55, p. 312.

Sur ce passage cf. E. SCHÖNBAUER, *Rechtshistorische Urkundenstudien. Die Inschrift von Rhosos und die Constitutio Antoniniana*, dans *Archiv für Papyrusforschung*, t. 13, Leipzig, 1939, pp. 177-209 (202 ss); F. DE VISSCHER, *op. cit.* (note 30), dans *L'Antiquité classique*, t. 13, Paris, 1944, pp. 25 ss, et t. 14, Paris, 1945, pp. 41 ss = *op. cit.* (note 30) pp. 67 s. et 89 ss.

sa famille peuvent choisir la juridiction compétente et par là même la loi applicable, cela au moins lorsqu'ils sont attaqués.

Ils disposent en effet du *ius domum revocandi*, ce qui signifie qu'ils peuvent soulever le déclinatoire devant n'importe quelle instance et exiger d'être actionnés et jugés au pénal et civilement devant les tribunaux de leur cité d'origine.

Ils peuvent, en outre, choisir la juridiction d'une ville libre.

Et pour finir, ils peuvent contraindre l'accusateur ou le demandeur à porter le litige devant les magistrats et pro-magistrats romains. Ceux-ci appliqueront également la *lex fori*.

N'oublions pas de signaler que Seleukos et les siens se voient confirmés dans les sacerdoces, honneurs et privilèges qui leur étaient attribués avant la concession du droit de cité de Rome³³.

Seleukos et les siens restent donc solidement ancrés dans leur ancienne cité. L'acquisition du droit de cité de Rome n'éteint pas les droits acquis dans leur cité d'origine.

C'est ce même esprit que reflètent les Edits de Cyrène qu'Auguste adopta quelques années plus tard. Fernand De Visscher³⁴ leur a également consacré une étude magistrale.

Ces édits traitent de la condition des nouveaux citoyens d'origine hellénique. Point capital, l'Edit III maintient leur allégeance locale. Les nouveaux citoyens continuent à être soumis à la totalité des charges municipales. L'immunité ne va pas de pair avec la concession du droit de cité³⁵.

Le souci de sauvegarde des droits acquis inspire aussi la *lex Irnitana, lex data* de Domitien.

Quel est l'impact que produit l'octroi de la nationalité romaine sur les rapports de droit personnels et de famille?

33. Epistula Octaviani Caesaris de Seleuco nauarcha, § 3 lignes 28 ss, dans *FIRA*, t. 1, n° 55, p. 311.

34. *Les Edits d'Auguste découverts à Cyrène*, Louvain, 1940 (réimpression Osnabrück, 1965).

35. Edicta Augusti ad Cyrenenses III, lignes 56 ss, dans *FIRA*, t. 1, n° 68, pp. 403-414 (408), et sur ce texte F. DE VISSCHER, *op. cit.* (note 34) pp. 20 s. et 108 ss.

Le chapitre 22³⁶ maintient les trois pouvoirs locaux les plus importants du chef de famille : *manus*, *mancipium* et *potestas*. Quoique devenu citoyen romain, le chef de famille naturalisé exercera toujours ces trois pouvoirs du droit latin.

Le chapitre 23³⁷ fait subsister les prérogatives dont disposaient, avant leur naturalisation, les patrons latins à l'égard de leurs affranchis et les descendants des patrons à l'égard des affranchis de leur père.

Le chapitre 97³⁸ exclut l'extinction des prérogatives patronales vis-à-vis des affranchis naturalisés. La loi se sert d'une

36. Lex Irnitana cap. 22: *R(ubrica)*. *Ut qui civitatem Romanam consequentur maneat in eorundem manu mancipio/ potestate. Qui quaeve ex h(ac) l(ege) exve edicto imp(eratoris) Caesaris Vespasiani Aug(usti), imp(eratoris)(ve) Titi/ Caesaris Vespasiani Aug(usti) aut imp(eratoris) Caesaris Domitiani Aug(usti), p(atris) p(atris), civitatem Romanam/ consecutus consecuta erit, is ea in eius qui civis Romanus h(ac) l(ege) factus erit potestate/ manu mancipio cuius esse deberet si civitate mutatus/ mutata non esset esto. Itaque ius tutoris optandi habeto quod/ haberet si a cive Romano ortus orta neque civitatem mutatus mutata esset.*

Sur ce chapitre cf. F. STURM, *Civitatem Romanam consequi et la protection des droits acquis dans la lex Irnitana*, dans *Vestigia Iuris Romani*, Festschrift Wesener, Graz, 1992, pp. 481-492 (483 s.).

37. Lex Irnitana cap. 23: *R(ubrica)*. *Ut qui civitatem Romanam consequentur iura libertorum retineant./ [Qui] quaeve ex h(ac) l(ege) exve edicto imp(eratoris) Caesaris Vespasiani Aug(usti), imp(eratoris) Titi Cae[sa]ris Vespasiani Aug(usti)/ aut imp(eratoris) Caesaris Domitiani Aug(usti) civitatem Roma[na]m consecutus consecuta erit, iis in/ libertos libertas suos suas [pat]ernos paternas qui quaeve in civitatem Romanam non/ ve[n]erint deque bonis eorum earum et is quaeve libertatis causa impo[sita] / sunt idem ius eademque condicio esto quae esset si civitate/ muta[tus] mutata non esset.*

Sur ce chapitre cf. F. STURM, *op. cit.* (note 36) pp. 484 ss.

38. Lex Irnitana cap. 97: *R(ubrica)*. *Ut in libertos libertas civitatem Romanam consecutos consecutas per honores liberorum suorum, aut virorum, patroni it ius habeant quod antea habuerunt.*

Qui libertini quaeve libertinae ex h(ac) l(ege) per honores liberorum suorum aut virorum civitatem Romanam consecuti consecutae erunt, in eos eas inque bona eorum earum is qui eos eas manumiserint, si non et ipsi civitatem Romanam consecuti erunt, idem ius esto quod fuisset si ii eae cives Romani Romanae facti factae non essent. Si civitatem Romanam patroni patronae consecuti consecutae erunt, idem iuris in [eos] libertos easve libertas inque

fiction : vis-à-vis de leur patron resté latin, les affranchis sont réputés ne pas avoir été gratifiés du droit de cité romain.

Jetons pour finir un coup d'oeil sur la *tabula Banasitana* découverte au Maroc en 1957³⁹. Elle porte la date du 6 juillet 177 et nous informe de l'octroi du droit de cité dont bénéficiaient la femme du *princeps Zegrensiun* et ses enfants⁴⁰. Ce qui frappe, c'est l'expression *salvo iure gentis*. Quel est son sens? Qu'est-ce qu'elle nous apprend? Cette clause sauvegarde les droits acquis. Les nouveaux citoyens romains ne sont pas déracinés. Ils continuent leur vie dans leur tribu. Leur statut local n'est pas entamé. Il est au contraire maintenu.

LA RÉCEPTION PAR LE DROIT GERMANIQUE DU RÉGIME ROMAIN DE LA PERSONNALITÉ DES LOIS

La constitution Antonine de 212 de notre ère a-t-elle définitivement mis fin au régime de la personnalité des lois?

L'édit de Caracalla l'a-t-il balayé en faisant table rase des droits locaux et des coutumes provinciales?

Cette question est toujours parmi les plus controversées. Mais dans notre contexte elle peut rester entière.

Peu importe que l'édit ait expressément maintenu les droits locaux, comme l'admettait Ernst Schönbauer⁴¹, ou que la

bona eorum earum esto quod esset si a civibus Romanis manumissi manumissae essent.

Sur ce chapitre cf. F. STURM, *op. cit.* (note 36) p. 486.

39. Cf. E. SCHÖNBAUER, *Eine wichtige Inschrift zum Problem der Constitutio Antoniniana*, dans *IURA*, t. 14, Naples, 1963, pp. 71-108, et E. VOLTERRA, *La tabula Banasitana*, dans *Bollettino dell'Istituto di diritto romano*, t. 77, Milan, 1974, pp. 407-441 (408 s.) = *Scritti giuridici*, t. 3, Naples, 1991, pp. 309-441 (310 s.).

40. *Tabula Banasitana* lignes 11 ss: *...non cunctamur et ipsi Ziddinae uxori, item liberis Iuliano, Maximo, Maximino, Diogeniano, civitatem romanam saluo iure gentis, dare.*

41. Le *Festheft Schönbauer*, Naples, 1965, p. 6, énumère ses travaux. Le dernier est publié dans *IURA*, t. 14, Naples, 1963, pp. 71 ss, *op. cit.* note 39. Cf. aussi la vaste bibliographie que nous devons à E. VOLTERRA, *Storia del diritto romano e storia dei diritti orientali*, dans *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, t. 88, Rome, 1951, pp. 134-185 (181 note 64).

chancellerie ait en vain tout mis en oeuvre pour les exterminer, comme le soutenaient Ludwig Mitteis⁴² et Vincenzo Arangio-Ruiz⁴³, un phénomène est hors de doute : Tout le monde ne bénéficiait pas de la généralisation du statut juridique des habitants de l'Empire.

Restèrent exclus les déditices, à savoir les peuplades rebelles et les ennemis ayant capitulé sans condition, en particulier les juifs, les affranchis de la loi Aelia Sentia et les colons. S'ajoutèrent à ces marginaux les tribus barbares qui s'infiltraient dans l'Empire par la suite. Ils ne pouvaient évidemment se prévaloir d'une constitution qui les ignorait⁴⁴.

Le principe de la personnalité des lois conserva donc un champ d'application, certes, fort réduit, mais authentique et toujours réel. Ce n'est donc pas seulement l'idée comme telle qui survécut, mais c'est aussi son intérêt et son utilité pratiques. Ceux-ci augmentèrent tout naturellement avec les migrations, les assauts et les invasions des barbares qui caractérisent la fin de l'Empire d'Occident.

Selon toute vraisemblance ce sont l'Eglise et ses clercs qui se sont évertués à inculquer le principe de la personnalité des lois aux législateurs barbares⁴⁵. Ne pouvant évidemment pas se passer des clercs seuls capables d'écrire, les législateurs barbares inscrivent dans leurs lois *Ecclesia vivit secundum legem Romanam*⁴⁶.

42. *Op. cit.* (note 20) pp. 159 ss.

43. *L'application du droit romain en Egypte après la Constitution Antoninienne*, dans *Bulletin de l'Institut d'Egypte*, t. 29, Le Caire, 1948, pp. 83-130 = *Studi epigrafici e papirologici*, Naples, 1974, pp. 258-294; *Sul problema della doppia cittadinanza nella Repubblica e nell'Impero Romano*, dans *Scritti Carnelutti*, t. 4, Padoue, 1950, pp. 55-77 = *Scritti di diritto romano*, t. 4, Naples, 1977, pp. 157-181.

Arangio-Ruiz est suivi par G. I. LUZZATTO, *La cittadinanza dei provinciali dopo la constitutio antoniniana*, dans *RISG*, t. 89, Rome, 1952/53, pp. 218-249 = *Scritti minori epigrafici e papirologici*, Sala Bolognese, 1984, pp. 169-202.

44. Cf. J. GAUDEMET, *Les institutions de l'Antiquité*, 4^e éd., Paris, 1994, p. 307.

45. Cf. F. STURM, *Personalitätsprinzip*, dans *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, t. 3, Berlin, 1984, col. 1587-1597 (col. 1589).

46. *Lex Rib.* 61, 1: ...*secundum legem Romanam, quam ecclesia vivit...*

Ce procédé valut à l'Eglise un double bénéfice : elle disposait d'une arme juridique pour défendre les biens et les privilèges acquis en vertu du droit romain ; elle possédait un instrument au moins idéologique pour protéger ses fidèles et pour apaiser les conflits.