



HAL
open science

François Baudouin, la “ iurisprudentia muciana ” et l’édit provincial de Cicéron

Raffaele Ruggiero

► **To cite this version:**

Raffaele Ruggiero. François Baudouin, la “ iurisprudentia muciana ” et l’édit provincial de Cicéron. 2019. hal-02005000

HAL Id: hal-02005000

<https://amu.hal.science/hal-02005000>

Preprint submitted on 3 Feb 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Raffaele Ruggiero
Aix-Marseille Université
Centre Aixois d'Études Romanes
Aix-en-Provence

François Baudouin, la « iurisprudentia muciana » et l'édit provincial de Cicéron

(séminaire « Humanisme juridique », 11 janvier 2019)

Notre rencontre d'aujourd'hui avec les recherches de François Baudouin – notamment avec sa méthode historiographique, nourrie d'une doctrine philologique très profonde – peut commencer en remontant à l'année 1556, lorsque Baudouin s'installa à la Faculté juridique de l'université de Heidelberg, laissant derrière lui une longue pérégrination académique et d'âpres polémiques doctrinaires et religieuses.

Formé à l'école de Gabriel Mudæus, entre, d'une part, la ville impériale d'Arras, où Baudouin naquit en 1520, et, d'autre part, le *Collegium Trilingue* de Louvain, le jeune savant développa son approche philologique dans le sillage de l'enseignement d'André Alciat. Baudouin arriva à Paris en 1539, certes trop tard pour être un élève direct de Guillaume Budé, mais il fut hébergé et formé par Charles Dumoulin, un des élèves les plus brillants de Budé et de Lefèvre d'Étaples. Ses sympathies pour la Réforme l'amènèrent à Genève, où il servit en tant que secrétaire-élève de Calvin en 1547, avant d'être nommé à la Faculté juridique de Bourges en 1548¹.

Les années de Bourges représentent l'apprentissage à la fois juridique et littéraire de Baudouin. Dans la dissertation *Ad Paulum de cautione lecta in auditorio Papiniani* (Lyon, Vincent, 1554) il manifeste une sensibilité précoce – et très originale pour son époque – concernant les différents genres littéraires du droit ancien, leurs fonctions et incidence dans la transmission des textes et des doctrines juridiques et enfin leur aplatissement dans

¹ Voir Mario Turchetti, *Concordia o tolleranza ? François Baudouin (1520-1573) e i « moyennes »*, Genève, Droz (Milan, Angeli), 1984, pp. 34-40, 149 et *passim*.

la Compilation de Justinien². Au tout début de sa dédicace à Michel de l'Hôpital, il écrit (p. 2r) :

Non omnes iuris civilis locos tractamus uno modo. Nam
neque omnia eiusdem omnino generis sunt veterum
iurisconsultorum scripta.

Sujet sur lequel je n'ai pas besoin de m'arrêter aujourd'hui, après la publication en 2018 des recherches de Dario Mantovani sur *Les juristes écrivains de la Rome antique*, issues d'une série de conférences données en avril 2013 au Collège de France³.

En 1556 donc, appelé directement par le prince électeur, Baudouin arriva à Heidelberg chargé d'un passé des disputes : l'éloignement d'avec Calvin, la lourde polémique envers Le Douaren, l'accusation de nicodémisme que lui avait adressée François Hotman⁴. À Heidelberg il trouva une université en décadence bien sûr – son biographe Michael Fabricius écrivit ironiquement « *virescentem* », allusion aux moisissures affectant les salles de cours – mais aussi une communauté très réceptive à la réforme de l'enseignement supérieur vigoureusement promue par Melanchthon ; ce fut justement à Baudouin que l'université confia la tâche de prononcer l'éloge pour accueillir Melanchthon, le 22 octobre 1557. Melanchthon, à son tour, ne lésinera pas les attestations élogieuses dans sa lettre à Baudouin du 1^{er} mars 1559, missive liée à l'important traité publié par Baudouin en 1556 justement, *Constantinus Magnus sive de Constantini Imperatoris legibus ecclesiasticis atque civilibus commentariorum libri duo*. Imprimé par Oporinus, le célèbre éditeur « érasmien » de Bâle, cet ouvrage fut conçu dans le contexte de la paix d'Augsbourg signée le 25 septembre 1555 – rappelons à ce propos que la formule « *cuius regio eius et religio* » ne figurait pas parmi

² Voir Mario Bretone, « Labeone e l'editto », dans *Seminario Complutense de derecho romano*, t. 5, 1993, pp. 19-39 : 22.

³ Dario Mantovani, *Les juristes écrivains de la Rome antique. Les œuvres des juristes comme littérature*, Paris, Les Belles Lettres / Collège de France, 2018.

⁴ Voir Donald R. Kelley, « Historia Integra. François Baudouin and his Conception of History », *Journal of the History of Ideas*, 25, 1965, p. 35-57 : 40 n. 17, et 42-43 ; et le chapitre « The Alliance of Law and History. François Baudouin defines the Art of History », dans Id., *Foundations of Modern Historical Scholarship. Language, Law and History in the French Renaissance*, New York, Columbia Univ. Press, 1970, pp. 116-36 : 125.

les 22 articles d'Augsbourg, mais elle en constitue une synthèse efficace, probablement proposée peu après par le canoniste luthérien Joachim Stefani. Baudouin se propose en effet comme objet d'enquête l'action politique de l'empereur Constantin ; il affirme que les outils nécessaires pour sortir de la crise actuelle sont les mêmes que ceux utilisés par l'ancien empereur, à savoir les lois.

Sa perspective de pacification ecclésiale offre le rôle-clé au souverain législateur, en tant qu'*auctor concordiae*. Dans une contribution de 2011 sur le rôle de Baudouin dans l'école de Bourges, Frédéric Gabriel a souligné à juste titre que, dans la pensée de Baudouin, « L'intégrité de l'institution est donc directement dépendante de la conservation des monuments textuels qui la composent, et le lexique ici utilisé par Baudouin est rigoureusement similaire à celui qu'il déploiera dans son *De institutione historiae universae* de 1561 ». Ce n'est donc pas sans raison que le *Constantinus* sera mis à l'Index aussi bien à Louvain qu'à Rome, Madrid et Valladolid, puisque « Ni l'une ni l'autre confession n'accepte de reconnaître à l'adversaire un quelconque lien légitimant avec l'église primitive⁵ ».

La période d'enseignement à Heidelberg est marquée en outre par une intensification des recherches philologiques. En 1560, Baudouin publia une édition critique de l'*Octavius* de Minucius Felix : si Baudouin ne fut pas le premier à comprendre que ce dialogue n'était pas le livre VIII du *Contra gentes* d'Arnobé, il fut le premier à publier l'œuvre sous le nom de Minucius en la faisant précéder, en guise de préface, d'une dissertation sur sa paternité. Au-delà de l'intérêt philologique, tout contribuait à attirer l'attention de Baudouin : l'*Octavius* met en scène un débat sur la vraie foi, modéré par Minucius, entre le païen Cecilius et le chrétien Octavius. C'est notamment le rôle de l'auteur qui aimanta l'attention de Baudouin : le portrait que Baudouin brosse de cet avocat cultivé, capable de marier activité judiciaire et foi religieuse, propose le modèle du rôle que le robin doit se réserver face à la dureté de l'époque. Cessons alors de croire qu'il s'agirait finalement d'un autoportrait ou, plutôt, de la description de la

⁵ Voir Frédéric Gabriel, «De statu primitivae Ecclesiae : histoire, chrétienté et réforme chez les civilistes de l'école de Bourges (Douaren, Baudouin, Hotman) », dans *Bourges à la Renaissance. Hommes de lettres, hommes de loi*, sous la direction de Stéphan Geonget, Paris, Klincksieck, 2011, pp. 243-260 : 245.

manière dans laquelle Baudouin aurait aimé concevoir sa propre action culturelle. Il faut enfin souligner qu'il pose dans cette dissertation liminaire la question du lien étroit entre *factum* et *ius* en tant qu'élément fondamental pour la construction d'une *coniunctio* entre histoire et droit qui sera l'objet de sa célèbre dissertation de 1561, *De institutione historiae universae et eius cum iurisprudencia coniunctione, prolegomenon libri duo* (Paris, Wechel, 1561), toujours dédiée à Michel de l'Hôpital.

Les mêmes bases de solidarité « érasmiennne » et une culture historique, philologique et juridique partagée fondaient l'amitié et la collaboration entre Baudouin et Cassander. De sept ans plus âgé que Baudouin, Cassander avait lui aussi été l'élève du *Collegium Trilingue* de Louvain. Pendant la préparation du Colloque de Poissy de 1561 (qui se conclut sans aucun résultat tangible), Baudouin estima que le *De officio pii viri* de Cassander ferait figure de manifeste d'un programme culturel et politique de pacification et de rétablissement de l'harmonie religieuse. La polémique qui se déclencha alors ne fut pas moins violente envers Cassander qu'envers Baudouin, soupçonné à tort par ses détracteurs d'être l'auteur du *De officio pii viri*⁶.

Au bout de ce parcours, en 1561, Baudouin mûrit l'idée d'une *coniunctio* entre l'histoire et la jurisprudence, « lien » fondé sur le partage d'une même technique d'interprétation : il reconnaissait l'existence d'un parallélisme entre interprétation juridique (créatrice de droit nouveau) et reconstitution historique à partir de l'étude philologique des sources. Je dois ici avouer que ma première rencontre avec Baudouin, le début de mon intérêt pour ses œuvres sont issus d'une recherche sur la jurisprudence de Vico publiée en 2010 ; à cette occasion, je me suis rendu compte que Baudouin était en fait une source jusque-là ignorée de la notion de droit universel et d'interprétation juridique en tant que modèle pour l'historiographie que l'on doit à Vico⁷.

Le début de l'œuvre est joué sur la métaphore du monde comme théâtre, image très répandue dans la culture de la

⁶ Voir Michael Erbe, *François Baudouin (1520-1573). Biographie eines Humanisten*, Gütersloh, Gerd Mohn, 1978, p. 99-100 ; D.R. Kelley, « Historia Integra », *art. cit.*, p. 42 ; Id., « The Alliance of Law and History », dans Id., *The Foundations...*, *op. cit.*, p. 128 ; M. Turchetti, *op. cit.*, pp. 201-275.

⁷ Voir R. Ruggiero, *Nova scientia tentatur. Introduzione al Diritto universale di Giambattista Vico*, Roma, Edizioni di Storia e Letteratura, 2010.

Renaissance européenne ; l'allusion au *Phèdre* de Platon et au *Brutus* de Cicéron est presque explicite :

Conditi a Deo sumus et collocati in hoc mundo, tanquam in amplissimo quodam amphiteatro, primum ut spectatores, deinde ut actores, atque etiam ut iudices quodammodo simus⁸.

L'auteur identifie ainsi très brièvement et efficacement son lecteur idéal : le juriste nourri de culture ancienne aussi bien que l'humaniste expert en droit. Baudouin prescrit au juriste de se doter d'une large culture, tout en soulignant son aversion pour les doctrines scolastiques et pour les exercices abstraits et loin de la pratique et d'une véritable utilité dans la vie quotidienne. Lorsqu'il donne la définition cicéronienne de l'histoire, Baudouin ne cesse de souligner l'exigence de la *coniunctio* de celle-ci avec le droit, fondée sur la valeur universelle des deux disciplines⁹ (p. 103) :

Certe si in legum lectione et interpretatione dicere solemus, artem aequi et boni esse necessariam, ut de iure scripto recte utamur: multo magis, quod ex historia profertur exemplum, ex lege aestimandum atque iudicandum est.

La jurisprudence nécessaire à réaliser cette *coniunctio* est bien évidemment la science universelle décrite dans l'ouverture du Digeste avec les mots de Celsus, cette « *rerum divinarum atque humanarum notitia* » qui, dans l'idéal de Baudouin, n'était pas en contradiction avec les manifestations individuelles concrètes du droit dans le temps. L'auteur reconnaissait que le droit en tant que système ne se plaçait pas sur un plan différent par rapport à son application aux cas, c'est-à-dire au droit jurisprudentiel. En revanche, l'interprétation historique et philologique correcte du

⁸ Francisci Balduini *De Institutione historiae universae et eius cum Iurisprudentia coniunctione*, προλεγομένων libri duo, Parisiis, apud Wechelum, 1561, p. 1.

⁹ Voir Vincenzo Piano Mortari, « La scienza del diritto in François Baudouin », dans Id., *Diritto, logica, metodo nel secolo XVI*, Napoli, Jovene, 1978, pp. 407-428 : 410 ; Rüdiger Landfester, *Historia magistra vitae. Untersuchungen zur humanistischen Geschichtstheorie des 14. bis 16. Jahrhunderts*, Genève, Droz, 1972, pp. 11-17, 37-38.

droit ancien s'avère être le seul outil à même de permettre la construction, par le juriste, d'une méthode qui donnera au discours juridique son unité à partir d'un noyau de principes unificateurs et au-delà de ses fonctions spécifiques. C'est justement l'enquête « au cas par cas » qui permettra au juriste savant de bâtir une dogmatique. Parfois contradictoires, les voix du passé retrouvent dans l'esprit de Baudouin l'idéal de l'unité des connaissances, fondement d'une république bien ordonnée¹⁰. La fixité de l'ordre juridique par rapport à la mobilité des vicissitudes humaines est représentée par l'auteur par une référence à l'imaginaire astronomique du *Somnium Scipionis* et à la dynamique politique polybienne (p. 4) :

Tertia et infima universi pars est hic globus terrae. Sed sit licet immobilis, tamen earum, quas dixi in ea geri moverique, rerum, quam est admirabilis ut Polybii verbo ἀνακύκλωσις ? Certe verus est, quod dixit olim scripsitque Cornelius Tacitus, rebus cunctis inesse videri quendam veluti orbem et quemadmodum temporum vices, ita et morum verti¹¹.

Dans le *Justinianus sive de iure novo*, donné en 1560, Baudouin soulignait l'exigence d'une reconstruction intégrale de l'histoire ancienne sur la base des sources, ordonnées *ratione temporum* et *ratione regionum*. Déjà Donald Kelly a observé que ce texte emprunte le lexique de la préface de Diodore de Sicile, notamment dans la version française de 1554 par Jacques Amyot¹², où la κοινή ἱστορία permettait de reconstruire les vicissitudes humaines (τὰς κοινὰς πράξεις) à travers l'inspection directe des lieux. Perspective analogue à celle que proposera Bodin dans sa *Methodus* en 1566 – œuvre bien plus célèbre que le *De institutione* de Baudouin et cependant inspirée à bien des égards par l'œuvre du juriste d'Arras¹³ – en gardant le parallèle

¹⁰ Voir Girolamo Cotroneo, « François Baudouin dal diritto alla storia », dans Id., *I trattatisti dell'«ars historica»*, Naples, Giannini, 1971, pp. 343-383; M. Turchetti, *op. cit.*, pp. 48, 53.

¹¹ Voir Luigi Lombardi, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Milan, Giuffrè, 1967, pp. 207-208.

¹² Voir D. R. Kelley, « Historia Integra », *art. cit.*, pp. 38, 45 et notes 40-41.

¹³ Voir Jean Moreau-Reibel, *Jean Bodin et le droit public comparé dans ses rapports avec la philosophie et l'histoire*, Paris, Vrin, 1933, p. 69 ; D. R. Kelley, « Historia Integra », *art. cit.*, p. 38, n. 8 ; Cesare Vasoli, « Jean Bodin e il problema

entre la dimension spatiale et la temporalité dans la recherche historique.

L'outil nécessaire à réaliser aussi bien la conception universelle de l'histoire que sa *coniunctio* avec une jurisprudence, elle-même conçue en tant qu'universelle, est la technique philologique dans l'examen des sources. Le *Justinianus* manifeste une orientation déjà très consciente, à partir de la vision de Budé et Cujas au sujet des interpolations dans la Codification de Justinien, de parvenir à une véritable palingénésie des textes anciens grâce au développement de la critique textuelle. Par ailleurs, la polémique entre Baudouin et Hotman, au-delà de l'aspect religieux, trouve l'une de ses racines dans le fait que, huit ans avant Hotman, le thème de l'« antitribonianisme » avait été abordé par Baudouin avec une approche beaucoup plus érudite et solide, surtout moins sensationnaliste que celle de Hotman. Dans le *Justinianus*, Baudouin souligne l'importance de l'activité de codification et de réorganisation du droit en vigueur, mais ce faisant il saisit deux aspects fondamentaux : d'un côté, il comprend le caractère du droit romain comme droit jurisprudentiel, fondé sur le rôle prédominant des *remedia* dans le procès et postulant leur antériorité logique par rapport aux *instituta* ; de l'autre côté, il applique cette perspective historique aux problèmes de son temps, le désordre juridique et la dissension religieuse. Comme remède pour la République malade, il propose ainsi la maîtrise des techniques d'interprétation du droit. Il ne peut pas refuser tout court l'activité de Tribonien et de l'équipe de juristes qui entourèrent Justinien, mais il reconnaît que seule une reconstruction historique exacte des institutions juridiques pourra permettre leur compréhension et adaptation aux exigences de l'Europe moderne.

Voici un premier exemple de l'activité philologique de Baudouin sur les Codes de Théodose et de Justinien. Il y détecte des interpolations concernant l'expression « *ultimo supplicio* » au sujet des peines pour les hérétiques. Baudouin informe Cassander de sa découverte dans une lettre du 5 janvier 1558, et souligne : « il y a très peu de gens qui comprennent l'ancienne loi

del 'metodo' », dans *Il Rinascimento giuridico in Francia. Diritto, politica e storia*, sous la direction de Giovanni Rossi, Roma, Viella, 2008, p. 1-19 : 5.

ecclésiastique qui gouverne ce procès public, il y a en revanche du monde qui est prêt à signer des arrêts sanguinaires ».

On lit en effet dans le code de Justinien (CI 1, 5, 5,1) : « *Imperator Theodosius. Manichaeis etiam de civitatibus expellendis et ultimo supplicio tradendis, quoniam nihil his relinquendum loci est...* » Or la collation avec la constitution originelle de 428 par Théodosien et Valentinien montre que dans le texte d'origine il n'était question que de l'exil : « *Manichaeis etiam de civitatibus expellendis, quoniam nihil his omnibus relinquendum loci est* » (CTh. 16, 5, 65,2).

Voir aussi CTh. 16, 5, 51 et 56 : « *Sciant omnes sanctae legis inimici plectendos se poena et proscriptionis et sanguinis, si ultra convenire per publicum execranda sceleris sui temeritate temptaverint* » et « *sacrosanctae legis inimici plectendos se poena et proscriptionis et sanguinis, si ultra convenire per publicum exercendi sceleris sui temeritate temptaverint.* » Dans ces constitutions d'Honorius et Théodose, Baudouin estime que l'ajout « *et sanguinis* » à côté de la proscription est absurde et, de plus, sans parallèle dans la normatif contemporaine. Enfin, dans CI 1, 5, 8,11 : « *Eos vero qui discendi studio audierint de infausta haeresi disputantes, decem librarum auri, quae fisco nostro inferendae sunt, iubemus subire dispendium. Ultimo etiam supplicio coerceantur, qui illicita docere temptaverint* », Baudouin juge l'ajout concernant l'*ultimum supplicium* interpolé pour la même raison, à savoir la contradiction avec les prescriptions de CI 1, 5,1 et 1, 5,12 ; à son avis, l'absence de cette prescription dans la présentation que l'empereur Marcien fit de cette constitution au concile de Chalcédoine en 451¹⁴.

L'attention portée à la politique contemporaine en tant que perspective privilégiée pour la reconstruction historique et philologique du droit ancien est évidente dans le court traité consacré en 1558 à la *Jurisprudentia Muciana*¹⁵. Baudouin y déploie son vaste savoir littéraire, épigraphique, juridique, ainsi que sa parfaite connaissance du panorama des recherches contemporaines, par exemple celles de Sigonius. Cette étude sur

¹⁴ Sur ce dernier aspect, voir toutefois *Sacrorum Conciliorum nova coll.*, ed. J. D. Mansi, t. VII, Paris, 1762, p. 506.

¹⁵ Francisci Balduini *Scaevola sive Commentarius de iurisprudentia Muciana*, Bâle, Oporin, 1558 ; texte donné dans *Jurisprudentia Romana et Attica*, ed. J. G. Heinecke, Leyde, Kallewier, 1738.

les *Mucii* ne se réduit pas à une simple recherche en prosopographie : Baudouin a pour but de prouver l'engagement politique des juristes anciens et d'étayer par là sa conception du droit en tant que discipline universelle, proposant ainsi un nouveau modèle intellectuel pour l'Europe de son temps.

Baudouin consacre une attention particulière à Quintus Mucius l'augure et à Quintus Mucius le pontife. Ce n'est pas aujourd'hui le cas de s'arrêter sur les liens entre ces deux cousins, ni sur le rôle qu'ils jouèrent dans la formation de Cicéron. Il s'agit d'un sujet qui vient d'être définitivement éclairé par la biographie politique de Quintus Mucius, le pontife, désormais publiée par Jean-Louis Ferrary comme introduction à l'édition des écrits de Quintus Mucius procurée par le même Ferrary, par Aldo Schiavone et par Emanuele Stolfi et parue chez l'Erma de Bretschneider¹⁶. Je ne m'attarderai pas, non plus, sur certaines remarques historiques de Baudouin, à présent dépassées par les recherches les plus récentes sur Quintus Mucius le pontife ; il faut en revanche souligner la sensibilité précoce manifestée par l'auteur aux égards de l'engagement politique des juristes romains dans leur rôle de représentants de factions différentes, avec des contours pas toujours nettement définis, dans le cadre de la lutte politique à Rome au tournant du 1^{er} siècle av. J.-C.

L'analyse de Baudouin prend en compte la *lex Servilia Caepio* de 106, concernant la réintroduction des sénateurs dans les collèges des juges pour la *quaestio de repetundis* : du moment que la loi ne survécut pas à la catastrophe militaire et politique de son auteur, Caepio, en 105, Ferrary a argumenté de façon convaincante que le retard dans la carrière aussi bien de Quintus Mucius que de Licinius Crassus pour l'accession aux magistratures curules peut avoir été déterminé par leur soutien à la loi de Caepio.

Quant à l'activité de Quintus Mucius pendant son consulat de 95, toujours avec Licinius Crassus, Baudouin examine la loi *Licinia Mucia* sur la citoyenneté : dans la pénurie de sources qui est la nôtre, on peut seulement affirmer que cette loi réprimait l'usurpation de la citoyenneté romaine par des alliés italiens (Latins compris) et qu'elle avait pour ce faire institué une *de*

¹⁶ Jean-Louis Ferrary, « Una vita nel cuore della Repubblica. Saggio di biografia politica », dans Id., Aldo Schiavone, Emanuele Stolfi, *Quintus Mucius Scaevola. Opera*, Rome, L'Erma di Bretschneider, 2018 (coll. « Scriptores Iuris Romani »).

ciuitate quaestio, cependant sans prévoir ni l'expulsion de pérégrins, ni la suppression des moyens qui permettaient à des pérégrins d'acquérir légalement la citoyenneté. Ferrary a souligné à juste titre que, comme beaucoup d'autres lois *consulares*, la loi *Licinia Mucia* semble relever davantage de la volonté du Sénat que de celle des consuls eux-mêmes et qu'elle est notamment révélatrice d'une tension entre Marius et une partie du Sénat.

Sur le rôle de Mucius comme garant du *mos maiorum* dans son activité politique, Baudouin dénonce les lourdes conséquences de la loi *Licinia Mucia*, à savoir la guerre sociale de 91-88, et de commenter :

Neque dubito, quin ipse Q. Mucius, cum videret sine magna Italiae perturbatione non posse diutius defendi, quod sciverat, rebus commutatis sententiam commutarit, legemque suam infringi aequo animo passis sit (*Jurisprudentia Muciana*, ed. Heineccius, col. 483).

Ensuite, tel un fil rouge, c'est toujours la défense du *mos maiorum* et de l'intérêt public contre les excès qui poussèrent Q. Mucius à faire valoir son *interpositio* contre les prétentions de son collègue Licinius Crassus de s'attribuer un triomphe immérité : cela démontre largement que, même avec deux carrières en parallèle, les deux consuls de 95 ne furent absolument pas sur des positions politiques homologues.

Baudouin s'attarde sur le gouvernement d'Asie exercé par Q. Mucius après la discussion de son consulat, persuadé qu'il s'agissait d'un proconsulat pour l'année 95, lorsque l'Asie était encore une province prétorienne et non consulaire. Or les recherches les plus récentes ont démontré que la date la plus probable pour ce gouvernement de Q. Mucius serait plutôt le 98, après sa préture donc. Le fait inusuel que Q. Mucius fut accompagné en Asie par P. Rutilius Rufus en tant que légat, par conséquent qu'un gouverneur provincial de rang prétorien eut un légat de rang consulaire, peut être admis si l'on prend en considération l'amitié – alliance politique – entre Mucius et Rutilius Rufus. La source qui nous informe du lien entre Mucius et

Rutilius Rufus et de l'implication de ce dernier dans le gouvernement d'Asie est Diodore de Sicile (livre XXXVII, fr. 5¹⁷).

Plus tard, en 92, Rutilius fut condamné pour extorsion dans le cadre d'un règlement de comptes avec la *factio Mariana* et partit vivre en exil en Asie, où Cicéron le rencontra à Smyrne pendant son voyage en Grèce ; il en fit un portrait idéalisé, en philosophe stoïcien élève de Panétius. Nous pouvons en réalité supposer que certains renseignements concernant le gouvernement d'Asie de Q. Mucius et le rôle de Rutilius soient parvenus jusqu'à Diodore à travers l'autobiographie en grec de Rutilius, voire que Posidonius, à Rhodes, ait eu accès aux textes de Rutilius tout en ayant lui-même eu la directe connaissance d'événements survenus dans cette province si proche.

Avant d'examiner l'édit de Q. Mucius – pour lequel notre unique source est une lettre de Cicéron à Atticus, où il affirme avoir emprunté beaucoup de clauses de l'édit de Q. Mucius pour son édit proconsulaire en Cilicie – Baudouin éclaircit l'aspect le plus délicat du gouvernement provincial en Asie : les rapports avec les publicains. Quand les publicains, issus en général de l'ordre équestre, ont pour but de s'enrichir en augmentant la pression fiscale sur les provinces d'Orient, les gouverneurs, qui appartiennent à l'ordre sénatorial, ont-ils pour but d'élargir leurs clientèles provinciales.

Les publicains avaient en particulier la charge d'exiger les *vectigalia*, on pourrait dire les fermages, selon une discipline contractuelle certes précise, fixée par les censeurs (*leges Censoriae*), mais souvent non respectée. Pour éclaircir la notion de *leges Censoriae*, Baudouin propose deux exemples tirés du livre VII des *Digesta* d'Alfenus Varus, lesquels mériteraient toute notre attention pour l'intérêt philologique dont Baudouin fait épreuve dans sa discussion – il accueille par exemple une conjecture de Pierre Pithou, aujourd'hui rejetée comme non nécessaire – et pour le souci dont il fait preuve en général à l'égard de la structure linguistique des textes juridiques anciens. Mais le recours à ces documents a seulement pour but d'explicitier la valeur de l'expression « *lex Censoria* » en tant que discipline contractuelle

¹⁷ Je n'ai pas réussi à remonter au-delà du texte de l'édition de Valesius, en 1634 : nous n'avons pas des données sur la circulation au xvi^e siècle des *Excerpta Constantiniana de virtutibus et vitiis*.

cadre prévue pour l'administration des fonds provinciaux, alors que les publicains essayaient de se soustraire à cette discipline à travers l'imposition de *nova pacta* avec les provinciaux.

Revenons donc à l'édit provincial de Quintus Mucius : non plus que nous aujourd'hui, Baudouin ne disposait que des informations que l'on peut tirer de la lettre de Cicéron à Atticus, datée de Laodicée, le 20 février de l'an 50 av. J.-C. Baudouin écrivait en effet (éd. citée, col. 427) :

In his dijudicandis quomodo versatus sit Q. Mucius Asiae Proconsul, sicuti et in reliqua sua tota jurisdictione Asiatica, nunc quaeritur. Ego (non enim aliud possum) quomodo ipse in eadem provincia Cicero versatus in hoc genere sit cum quidem sibi Q. Mucii exemplum proposuisset, et hoc se secutum esse profiteatur, ex Cicerone repetam: saltem quod Mucianum plane esse constat.

Voici le contexte de la lettre de Cicéron : Atticus l'avait prévenu au sujet d'un préjudice grave pour l'ordre équestre, provoqué par une *exceptio* dans l'édit provincial de Bibulus, proconsul en Syrie. Cicéron lui répondait alors avoir trouvé une solution « ἰσοδυναμοῦσαν sed tectiorem » dans l'édit de Quintus Mucius, édit vieux de presque cinquante ans. Et de rappeler à Atticus la formule adoptée, « EXTRA QVAM SI ITA NEGOTIVM GESTVM EST VT EO STARI NON OPORTEAT EX FIDE BONA », en précisant en outre que « multa que sum secutus Scaevolae », notamment « in iis illud in quo sibi libertatem censent Graeci datam, ut Graeci inter se disceptent suis legibus ».

Pour l'interprétation, au moins hypothétique, de l'expression « *Graeci inter se* », je ne peux que renvoyer à la biographie mucienne de Jean-Louis Ferrary qui, sur la base des données disponibles, suppose une intervention très limitée du gouverneur, à savoir sans une véritable phase *in iure* du processus formulaire, tout en gardant deux typologies séparées : d'une part, les litiges entre concitoyens ; d'autre part, ceux entre provinciaux appartenant à deux cités différentes. Cicéron poursuit en proposant la διαίρεσις qu'il a adoptée pour son édit entre les différentes matières ; mais revenons à la solution qu'il puise dans l'édit de Mucius et qu'il juge « ἰσοδυναμοῦσαν sed tectiorem » à l'égard des publicains. Cicéron précise qu'il a gardé la validité des

pactiones stipulées par les publicains, mais en proposant une échéance très commode : avant cette échéance, les *usurae* auraient été réduites dans la mesure de 1% par mois ; seulement en cas de non-exécution les *usurae* auraient été celles, plus lourdes, prévues *ex pactione*. Par conséquence « et Graeci solvunt tolerabili faenore, et publicanis res est gratissima ».

Examinons à présent la reconstruction de Baudouin (éd. citée, col. 488) :

Bibulus cum equites non amaret, in Asia edixerat, pactiones publicanorum ratas non esse. Contra Servilius Ciliciae proconsul, eas servabat, et ex iis statuebat de usuris. Cicero medium quippiam quaerit, ut ius et aequum servet, et utriusque parti satisfaciat. Fuit autem aequissima illa moderatio, quam Q. Mucius secutus erat, ut in hoc genere ius diceretur ex bona fide [...]. Iam vero cum publicanorum pactiones revocabantur ad aequum et bonum, hoc est ad bonae fidei et aequitatis regulam, valde profecto restringebantur. [...] Hoc cum nullo iure fieri Q. Mucius intelligeret, minime id admisit, cum ius diceret. Neque tamen ullo odio publicanorum, sed aequitatis amore, concepta est illa formula Muciana.

Aussi bien touchant la lettre de Cicéron que la reconstruction de Baudouin, au moins deux problèmes différents surgissent : d'un côté, savoir si l'« *exceptio extra quam* » – l'*exceptio* proposée par Mucius dans son édit Asiatique – était déjà présente dans l'édit du préteur lorsque Mucius l'introduisit dans son édit provincial ; de l'autre côté, évaluer le lien entre cette *exceptio* et l'*exceptio doli*, ainsi que le rôle joué dans ce cadre par la notion de *bona fides*.

Pour la première question, sur la base d'une observation de Dario Mantovani publiée dans une contribution de 1996 consacrée aux *Esordi del genere letterario ad edictum*, on peut considérer que le jeune Cicéron, le Cicéron qui fréquentait Quintus Mucius, semble faire preuve dans le *De inventione* d'une certaine familiarité avec le cadre conceptuel qui porta à la définition de « *dolus malus* » donnée par Aquilius.¹⁸ En tout cas on peut penser,

¹⁸ Cfr. D. Mantovani, « Gli esordi del genere letterario ad edictum », dans Id. éd., *Per la storia del pensiero giuridico romano dall'età dei pontefici alla scuola di Servio*, Turin, 1996, pp. 61-133 : p. 80, n. 74.

d'après les recherches de Mario Talamanca, que la formule « *extra quam* » précéda l'*exceptio doli* et que les nouveautés jurisprudentielles furent d'abord expérimentées dans les édits (urbanus et peregrinus) avant d'être empruntées dans les édits provinciaux. Considérations qui rendent encore plus significatif le rapprochement opéré par Baudouin entre l'*exceptio* mucienne et la large extension donnée par Mucius au principe de « *fides bona* », selon le témoignage du même Cicéron dans le *De officiis* (III, 70) :

Nam quanti verba illa : UTI NE PROPTER TE FIDEMVE TUAM CAPTUS FRAUDATUSVE SIM ! quam illa aurea : UT INTER BONOS BENE AGIER OPORTET ET SINE FRAUDATIONE ! Sed, qui sint « boni » et quid sit « bene agi », magna quaestio est. Q. quidem Scaevola, pontifex maximus, summam vim esse dicebat in omnibus iis arbitriis, in quibus adderetur EX FIDE BONA, fideique bonae nomen existimabat manare latissime, idque versari in tutelis, societatibus, fiduciis, mandatis, rebus emptis, venditis, conductis, locatis, quibus vitae societas contineretur ; in iis magni esse iudicis statuere, praesertim cum in plerisque essent iudicia contraria, quid quemque cuique praestare oporteret.

Cette référence au *De officiis* est très importante, du moment que le chapitre en question est consacré à la façon différente dans laquelle philosophes et juristes répriment les ruses : les juristes, parce qu'ils peuvent les toucher directement (*manu tenere*) ; les philosophes, grâce en revanche à la raison et à l'intelligence. Cela permet à Baudouin d'élargir son discours concernant la formule « *ex bona fide* », en rappelant même les *Topica*, 66, et d'établir dans ce cadre une sorte de généalogie doctrinaire, allant de l'*exceptio extra quam* jusqu'à l'*exceptio doli*, de même que jusqu'à Aquilius, disciple de Mucius (éd. citée, col. 489) :

Formulas autem de dolo malo primum protulisse Aquilium, qui nostri Mucii discipulus fuit [...]. Antea vero nulla de dolo actionem fuisse significant. Quid igitur tempore Mucii? Dolus tantum vindicabatur per exceptionem in iudiciis bonae fidei: quibus et exceptio doli inesse intelligitur, ut eam abs praetor iudicium dante nominatim exprimi non fuerit necesse.

On peut arriver aux conclusions de notre séminaire, avec deux considérations. La première concerne la nature de l'*exceptio extra quam* et la raison pour laquelle elle a été préférée par Cicéron. Une hypothèse très intéressante est à mon avis celle avancée par Roberto Fiori en 2006¹⁹ : cette formule ne serait pas une véritable *exceptio*, mais un remède plus ancien, à savoir une *praescriptio pro reo*, remède qui fut ensuite remplacé – Gaius nous l'apprend – par les *exceptiones*. Or c'est justement la place de ce remède dans la formule, à savoir avant la *litis contestatio* et ses effets de forclusion, qui la rend moins préjudiciable pour le plaignant. Dans les jugements *ex bona fide*, à l'époque républicaine, il n'y avait pas de formule d'absolution, mais la formule s'achevait par la condamnation. Dans ce cas, la *fides bona* pouvait agir dans les deux phases du procès : en tant que mesure de la *condemnatio* bien sûr, mais déjà en tant que condition de l'*agere* et donc comme un élément d'évaluation de la *negotii gestio*.

Au-delà des profils techniques, l'évaluation par Baudouin de l'action de Mucius en Asie à l'aune du comportement de Cicéron en Cilicie nous démontre la sensibilité de notre humaniste à l'égard de la différence entre les conditions des deux gouverneurs. Quand Cicéron parvint au terme de son proconsulat en ayant conservé la faveur des publicains, Mucius suscita leur haine et en fut âprement attaqué. La reprise de l'exception mucienne représenta en réalité un compromis pour Cicéron : elle révèle son souci de ne pas froisser la susceptibilité et la *dignitas* des publicains et, à travers eux, de l'ordre équestre tout entier.

L'*exceptio* mucienne, ou plutôt la façon dont Cicéron la reprit, en gardant d'un côté une approche très souple face à la société des publicains, et de l'autre en proposant un modèle d'intégrité dans l'administration, celui du gouverneur et de sa cohorte, permettait de rétablir la confiance des cités envers les autorités romaines et améliorait leur situation financière. L'analyse de ce mécanisme juridique, comme de ses effets politiques, ne pouvait que susciter l'attention d'un « moyennement »

¹⁹ Roberto Fiori, « Eccezione di dolo generale ed editto asiatico di Quinto Mucio : il problema delle origini », dans *L'eccezione di dolo generale. Diritto romano e tradizione romanistica*, sous la direction de Luigi Garofalo, Padoue, Cedam, 2006, pp. 51-89.

comme Baudouin. Puisqu'il cherchait de rétablir la solidarité et la paix durable dans l'Europe de son temps, Baudouin ne pouvait qu'être puissamment intéressé par la manière cicéronienne de fonder un idéal de *concordia ordinum* sur l'expérience juridique de Mucius. Cet aspect, non moins que la tendance de Cicéron à bâtir une véritable encyclopédie des savoirs, concourt à tracer le portrait idéal de ce membre de l'élite dirigeante romaine, où le juriste n'était pas séparé du philosophe, du scientifique, de l'homme politique, idéal dans lequel – comme il a été bien souligné par Mario Bretonne – le droit participe d'une *paideia* totalisante²⁰. Malheureusement, presque comme à la fin de la république romaine, le rêve de Baudouin était voué à s'éclipser, une nuit d'août de 1572.

²⁰ Voir Mario Bretonne, *Tecniche e ideologie dei giuristi romani*, Napoli, ESI, 1982 (1971¹), pp. 85-86. Cf. *De oratore*, I, 209-218 et *passim*.