

Évangélos KARABÉLIAS

Le droit ecclésiastique byzantin  
dans ses rapports avec le droit impérial  
(du IV<sup>e</sup> au XII<sup>e</sup> siècle)\*

TABLE DES MATIÈRES

Introduction . . . . .	197
<i>Première Partie: Les sources et la formation du droit ecclésiastique byzantin</i>	201
1. <i>Un survol sur la formation du droit canonique dans l'Orient byzantin . . . . .</i>	201
2. <i>Les rapports entre Église et État à Byzance . . . . .</i>	204
3. <i>Les sources du droit canonique sous l'Empire romain . . . . .</i>	207
4. <i>Les recueils canoniques anonymes à Byzance . . . . .</i>	209
5. <i>Les canons des conciles locaux, des conciles œcuméniques et des synodes permanents du patriarcat de Constantinople . . . . .</i>	212
6. <i>La législation impériale . . . . .</i>	216
7. <i>Les règles des moines et les actes de fondation des monastères (τυπικά) . . . . .</i>	218
8. <i>Les sources littéraires et documentaires . . . . .</i>	219
<i>Deuxième Partie: Les canons pénitentiels des pères grecs, notamment de Basile de Césarée . . . . .</i>	221
9. <i>La tradition disciplinaire de l'Église orientale et l'autorité des pères grecs, en particulier de Basile de Césarée . . . . .</i>	221
10. <i>La discipline pénitentielle ecclésiastique de Basile de Césarée: casuistique pénitentielle et administration des pénitences . . . . .</i>	226
11. <i>Le culte et la foi: baptême, hérétiques, apostasie . . . . .</i>	233

(\*) Nous procédons à la publication du texte original d'une série de séminaires tenus à l'*Institutum utriusque iuris* du Vatican, en version italienne grâce à l'aide et substantielle de Madame Barbara Scolart, à laquelle nous exprimons et de cette place nos plus vifs remerciements.

12. <i>La législation ecclésiastique de Basile de Césarée sur la discipline charnelle. Perception et influences du droit romain</i> . . . . .	234
13. <i>La perception et la réglementation du mariage d'après Basile de Césarée</i> . . . .	237
14. <i>La discipline pénale et le principe de non concurrence des actions</i> . . . . .	241
 <i>Troisième Partie: La réunion des canons ecclésiastiques et du droit impérial et l'œuvre juridique des nomocanonistes byzantins</i> . . . . .	
15. <i>Les collections privées des canons ecclésiastiques et les appendices du droit impérial</i> . . . . .	245
16. <i>La réunion des canons ecclésiastiques et des lois impériales en recueils: les nomocanons</i> . . . . .	248
17. <i>Les réponses canoniques, traités, commentaires faits par Zonaras Aristénos, Balsamon</i> . . . . .	252
 En guise de conclusion . . . . .	 260
Appendices . . . . .	263

## Introduction

Les séminaires que j'ai l'honneur de tenir devant vous auront comme objet l'étude de l'évolution du droit ecclésiastique byzantin du IV<sup>e</sup> siècle, qui marque le triomphe du Christianisme, jusqu'au XII<sup>e</sup> siècle, l'époque de grands nomocanonistes grecs, qui conçoivent l'unité indissociable du droit ecclésiastique et du droit romain. L'an 1204, fatidique et néfaste de la conquête de Constantinople par les Francs, constitue une date cruciale pour l'Histoire de l'Empire de Byzance. Après 1204 et jusqu'à 1453, l'Empire fragmenté et divisé entre plusieurs États et principautés se rétrécit et acquiert l'étendue d'un modeste petit État qui englobe une partie de la Grèce actuelle, quelques îles de l'Archipel et un territoire autour de la Capitale.

L'histoire de l'État byzantin ne sera pas abordée dans la série de conférences que je tiendrai devant vous. Seulement je vous rappellerai que la vieille ville de Byzance, choisie par Constantin le Grand, fut consacrée comme Capitale de l'Empire unifié en 330. Un État multinational fut créé, véritable *Commonwealth*, qui réunit dans ses vastes territoires une multitude des peuples, dont les principales caractéristiques sont constituées, d'un part, par le christianisme, et, d'autre part, par la volonté et la conscience d'appartenir à l'État des Romains.

Les étudiants en droit ont suivi un enseignement d'histoire du droit romain qui, commencé par le droit de Rome archaïque, trouve son aboutissement à la Grande codification de Justinien I<sup>er</sup>: *Code, Digeste, Institutes, Nouvelles* de Justinien et quelques *Nouvelles* de ses successeurs immédiats. Mais, l'évolution du droit romain, son application et son étude ne s'arrêtent pas au troisième quart du VI<sup>e</sup> siècle. Les juristes byzantins le systématisent davantage, le commentent et l'appliquent dans l'Empire byzantin. Evidemment la qualité des études juridiques dépend de la situation politique de l'Empire. Parfois brillantes, comme au siècle (VI<sup>e</sup>) de Justinien, à l'époque des Macédoniens (X<sup>e</sup>/XI<sup>e</sup> s.), à l'époque des grands canonistes du XII<sup>e</sup> siècle. Parfois

médiocres, comme durant les siècles obscurs (VII<sup>e</sup>-IX<sup>e</sup>). L'apport des juristes byzantins à la survie du droit romain est d'une importance capitale. Dans le contexte d'une grande civilisation de facture chrétienne, le droit, son étude et son application deviennent de réalités tangibles avec des conséquences d'une très grande importance pour ce qu'il est convenu d'appeler: *science juridique*.

Le droit ecclésiastique s'était développé parallèlement avec le droit impérial, dans une ambiance juridique qui illustre le concept de *pluralisme juridique*. Ce concept n'exclut en rien la coexistence de plusieurs normes d'origine diverse (émanant, par ex., de l'État, de l'Église, des Associations etc.), appliquées par les individus intéressés. Leur différence se situe au niveau de la contrainte concernant leur application par les personnes impliquées. Les règles qui émanent de l'État sont munies d'une force coercitive, qui leur donne une suprématie par rapport aux autres normes qui n'émanent pas de l'État. Ainsi, les fidèles se conforment aux canons ecclésiastiques, dont la valeur coercitive ne repose pas sur une contrainte et sur une sanction, imposées par la force publique. Ces canons tout simplement concernent la vie spirituelle des fidèles et la conscience de ceux-ci. Leur application n'est pas confiée à la contrainte extérieure comme pour les sanctions du droit séculier, dont l'application relève de la force publique (peines corporelles, exécution forcée des sentences judiciaires).

Nous étudierons ensemble dans les séminaires organisés par la *Facoltà di diritto civile* de l'*Institutum utriusque iuris* pour l'année académique en cours (1996/7) comment l'Empire romain d'Orient a perçu et organisé la réglementation de la vie ecclésiale. Par quels moyens ont été organisés sur le plan institutionnel les multiples faciès du culte, les rapports entre fidèles, la soumission hiérarchique, la condition des clercs, l'administration de l'Église, les «droits» et les «obligations» des fidèles, la discipline charnelle, la répression des fautes commises (*paenitentia*, ἐξομολόγησις) et le contrôle des consciences. Je vous propose la division de nos entretiens en *trois Parties*. Nous verrons dans la *Première Partie* quelles furent les grandes étapes de la formation du droit canonique byzantin, pour examiner ensuite les rapports entre l'État byzantin et l'Église et pour pouvoir dresser un tableau d'ensemble sur l'état actuel des sources du droit canonique byzantin. Ayant tout d'abord effectué un survol à propos des sources du droit canonique pendant le Haut-Empire romain, nous allons nous livrer ensuite à l'étude plus ou moins détaillée et succincte des sources byzantines, en insistant sur les recueils canoniques anonymes et sur l'œuvre normative des conciles, locaux, œcuméniques ou, à l'époque tardive, les synodes permanents du patriarcat de Constantinople. Nous mettrons, aussi, l'accent sur l'importance primordiale accordée par l'Église à la législation impériale.

La *Deuxième Partie* de nos séminaires sera consacrée à l'analyse détaillée



des écrits disciplinaires des pères grecs de l'église et, particulièrement, de la «législation» édictée par Basile de Césarée, qui fut incontestablement le véritable promoteur de la discipline ecclésiastique dans l'Orient grec. Car, les canons pénitentiels du père cappadocien ont façonné et établi l'étape finale et définitive de la discipline ecclésiastique, non pas seulement dans ses aspects théoriques mais, surtout, dans la pratique quotidienne. Ainsi, nous aborderons l'analyse de l'autorité accordée aux canons des pères, et, notamment, à ceux de Basile de Césarée, sans perdre de vue les implications pratiques de la *théorie* de la coutume et l'institutionnalisation de la discipline ecclésiastique pendant le IV<sup>e</sup> siècle. Puis, nous allons mettre l'accent sur les modalités concernant la discipline ecclésiastique mise en place par Basile en matière de mariage, de discipline charnelle, de protection de la propriété d'autrui, d'homicide, de sorcellerie, de serment et de parjure. Nous verrons le détail d'administration des pénitences frappant les auteurs des péchés. Nous étudierons, dans une perspective ayant trait à la théorie du droit, les rapports possibles entre la discipline charnelle chrétienne et le droit impérial romain, en attirant l'attention de notre auditoire sur la perception de l'union maritale en tant qu'expression de la discipline charnelle. Nous terminerons avec la *Deuxième Partie*, en exposant la teneur du droit pénal ecclésiastique et l'application du principe de non-concurrence des actions.

Nous nous attacherons dans la *Troisième Partie* de nos séminaires à procéder à l'étude des *Nomocanons* byzantins et de leurs commentaires, juridiques et canoniques. Nous essaierons de voir ainsi par quels cheminements les collections canoniques byzantines se transforment en collections mixtes, comportant non seulement les canons, édictés par l'*Écriture*, les apôtres, les pères de l'église et les conciles, mais aussi les lois impériales touchant les matières ecclésiastiques. Les juristes byzantins ont procédé en réunissant les canons ecclésiastiques et les lois impériales dans des recueils unitaires, dont les commentaires approfondis, élaborés notamment par une série de grands juristes du XII<sup>e</sup> siècle (Zonaras, Aristéno, Balsamon), montrent à l'évidence l'union conceptuelle entre le droit impérial et le droit ecclésiastique, régis, analysés, étudiés selon les préceptes théoriques qui ont été établis par la longue tradition juridique romano-byzantine. Il s'agit d'une particularité, relative à l'histoire institutionnelle et à la théorie juridique byzantines, qui méritent d'attirer l'attention des historiens du droit romain dit «post-classique» et des historiens des droits dits «savants». Elle montre la qualité de la science juridique à Byzance. Elle témoigne, aussi, de la bonne formation des juristes byzantins et des praticiens du droit. Parmi ces derniers nous devons inclure les évêques qui, dans l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles en vertu de l'*audientia episcopalis*, font souvent preuve d'une connaissance approfondie du droit impérial. Après le XII<sup>e</sup> siècle, droit romain impérial et droit

canon constitueront un ensemble inséparable pour les Byzantins jusqu'à la fin de l'Empire et pour les Grecs orthodoxes tout au long de l'occupation ottomane et au delà.

Nous n'entrerons pas dans nos exposés aux questions relatives à la théologie et au culte, car une telle optique nous aurait entraîné à de longs exposés qui auraient dépassé nos compétences. Nous resterons donc dans le domaine de l'histoire institutionnelle. Pour une étude plus ample nous proposons la bibliographie suivante: H.-G. Beck, *Kirche und theologische Literatur im byzantinischen Reich*, Munich, 1959 (rééd. 1977) (*Handbuch der Altertumswissenschaft 12.2.1*), XVI+835 p. ; – A. Christophilopoulos, *Ἑλληνικὸν ἐκκλησιαστικὸν δίκαιον*, 2<sup>e</sup> éd., Athènes, 1965, 331 p. ; – Y. Courtonne, *Une témoin du IV<sup>e</sup> siècle oriental: Saint Basile et son temps d'après sa correspondance*, Paris, 1973, 559 p. ; – J. Danielou – H.-I. Marrou, *Nouvelle histoire de l'Église. I: Dès origines à saint Grégoire le Grand*, Paris, 1963, 615 p. ; – J. Gaudemet, *L'Église dans l'empire romain (IV<sup>e</sup>-V<sup>e</sup> siècles)*, Paris, 1958 (*Histoire des institutions de l'Église en Occident, publiée sous la direction de G. Le Bras, t. III*), IX+770 p. ; – Idem, *La formation du droit séculier et du droit de l'Église aux IV<sup>e</sup> et V<sup>e</sup> siècles*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, 1979 (*Institut de droit romain de l'Université de Paris, XV*), 247 p. ; – P.-P. Joannou, *Discipline générale antique (IV<sup>e</sup>-IX<sup>e</sup> s.)*. T. I<sup>1</sup>: *Les canons des conciles œcuméniques*, Grottaferrata (Rome), 1962, X+342 p. ; T. I<sup>2</sup>: *Les canons des synodes particuliers*, 1962, XIX+550 p. ; T. II: *Les canons des pères grecs*, 1963, XXXV+332 p. ; et *Index analytique*, 1964, XII+364 p. (*Pontificia commissione per la redazione del Codice di diritto canonico orientale. Fonti, fascicolo X*) ; – A. H. M. Jones, *The Late Roman Empire (284-602a.)*. A Social, Economic and Administrative Survey, Oxford, 1964, I: XV+522 p., II: VI+523-1068 p., III: V+448 p. et IV (cartes) ; – N. Milaš, *Das Kirchenrecht der morgenländischen Kirche*, Zara, 1897 (2<sup>e</sup> éd. Mostar, 1905, XV+748 p.), traduit en grec moderne par M. Apostolopoulos, Athènes, 1906, 35+1066 p. (*Τὸ ἐκκλησιαστικὸν δίκαιον τῆς ὀρθοδόξου ἀνατολικῆς ἐκκλησίας*, rééd. 1970) ; – G. Ostrogorsky, *Histoire de l'état byzantin*, trad. J. Gouillard, Paris, 1956, 651 p. (*Bibliothèque historique*) ; – G. A. Rhallès et M. Potlès, *Σύνταγμα τῶν θείων καὶ ἱερῶν κανόνων*, en six volumes, Athènes: I, 1852, XIX+403 p. ; II, 1852, 732 p. ; III, 1853, VIII+655 p. ; IV, 1854, VIII+640 p. ; V, 1855, XVI+638 p. ; et VI, 1859, X+620 p. ; – E. Stein, *Histoire du Bas-Empire. T. I: De l'État romain à l'État byzantin (284-476)*, éd. fr. par J.-R. Palanque, Paris-Bruges, 1959, X+672 p. (en deux volumes) ; T. II: *De la disparition de l'Empire d'Occident à la mort de Justinien (476-565)*, Paris-Bruxelles-Amsterdam, 1949, XXXII+900 p. ; – Sp. N. Troianos, *Οἱ πηγές τοῦ βυζαντινοῦ δικαίου*, Athènes-Komotini, 1986, 179 p., et dans une nouvelle édition, faite en 1998 et considérablement augmentée (348 p.) ; – N. van der Wal et J.H.A. Lokin, *Historiae iuris graeco-romani delineatio. Les sources du droit byzantin de 300 à 1453*, Groningue, 1985, VI+139 p. ; – et l'ouvrage collectif: *Byzantium in 12th Century. Canon Law, State and Society*, Athènes 1991, 620 p. (Société d'études byzantines et post-byzantines, *Διπτύχων παράφυλλα 3*).

*Notice sur la terminologie.* Afin de suivre la tradition orientale qui ne fait aucune distinction pratique entre les termes *droit ecclésiastique* et *droit canonique* nous utiliserons dans notre exposé alternativement ses termes qui couvrent à Byzance les mêmes réalités institutionnelles.

## Première Partie:

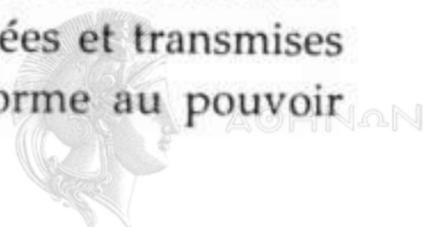
### Les sources et la formation du droit ecclésiastique byzantin

#### *1. Un survol sur la formation du droit canonique dans l'Orient byzantin.*

La formation du droit canonique dans l'Orient byzantin entre le IV<sup>e</sup> et le XII<sup>e</sup> siècle s'est opérée en trois étapes, qui correspondent aux IV<sup>e</sup>, VI<sup>e</sup> et XII<sup>e</sup> siècles. Le IV<sup>e</sup> siècle marque l'institutionnalisation de l'Église triomphante; au VI<sup>e</sup> siècle, à la période de grandes codifications de Justinien I<sup>er</sup>, commence la vraie codification des canons ecclésiastiques en recueils systématiques, comportant en annexe de choix raisonnés des lois profanes concernant l'organisation de l'Église; pendant le cours du XII<sup>e</sup> et aux débuts du XIII<sup>e</sup> siècle, trois grands canonistes (Zonaras, Aristénos, Balsamon) et deux évêques (Chomaténos et Apokaukos) ont procédé à une interprétation approfondie des règles du droit romain conjointement au droit ecclésiastique. Nous allons voir en quoi consiste la formation du droit ecclésiastique oriental, après avoir mis l'accent aux précédents bibliques concernant la discipline ecclésiastique. La *Nouveau Testament* ne constitue dans aucun cas un recueil de textes réglementaires et pénitentiels. Mais il contient une série de textes portant sur les règlements de la vie ecclésiale et attribués à Jésus-Christ. Ils se rattachent aux problèmes suivants: la rémission des péchés des fautifs faite par les apôtres (*Matth.* 18.18; *Jean*, 20.23); les rapports entre apôtres (*Marc*, 9.34 sq.); les modalités du baptême et de l'eucharistie (*Marc*, 16.16; *Matth.* 28.19; *Jean*, 3.5; *Luc*, 22.19; *I Corinth.* 11. 23-25); le mariage (*Matth.* 5.32; 19.3); le serment (*Matth.* 5.33-36); la juridiction ecclésiastique (*Matth.* 18.15-17); la rémunération (en espèce, alimentaire) des services spirituels (*Luc*, 10.7-12; *Matth.* 10.10-15; *Jean*, 12.5-6; 13.29); les rapports avec le pouvoir étatique (*Matth.* 22.17-22; *Luc*, 20.22-26). Quelques règlements de conduite ont été édictés par les apôtres, en vertu des pouvoirs que le Christ a conférés aux apôtres, comme: l'ordination et la désignation des presbytres (*Actes*, 14.23. *Tit.* 1.5); l'obéissance due aux presbytres (*Hébr.* 13.7.17; *I Pierre*, 5.5); les qualités requises pour l'ordination des évêques et des presbytres et les pouvoirs de ceux-ci (*I Timoth.* 3.1 sq., 4.14; 5.22; *II Timoth.* 1.6; *Tit.* 1.5 sq;

*I Pierre*, 5.1 sq.); la condition des diacres (*I Timoth.* 3.8 sq.); les moyens de subsistance des clercs (*I Corinth.* 9.6 sq.; *I Timoth.* 5.3, 16 et 17); l'accusation contre le presbytre est acceptée, si elle est corroborée par le témoignage d'au moins deux personnes (*I Timoth.* 5.19); l'exercice du culte (*I Corinth.* 11. 3,20; 14.27 sq. 16.2; *Jacques*, 5.14); la conduite des Chrétiens envers les pécheurs (*I Corinth.* 5.9 sq.; *II Thess.* 3.6; *I Timoth.* 5.20; *Jacques*, 5.16); le mariage (*Rom.* 7.1 sq., *I Corinth.* 5.1; 7.2, 10, 39; 9.5; *Ephés.* 5.22; *Colas.* 3.18; *I Pierre*, 3.1); les rapports entre les Chrétiens et le pouvoir public (*Rom.* 13.1 sq; *I Corinth.* 6.1; *I Pierre*, 2.13; *I Timoth.* 2.1 sq.; *Tit.* 3.1); les rapports avec les non-chrétiens (*I Corinth.* 5.9 sq.). Les normes concernant la vie de l'Église et des fidèles, pris séparément en tant qu'individus, ne réglementent tous les cas de discipline. Or, dès les premiers siècles, les autorités ecclésiastiques et les simples fidèles commencèrent à appliquer de normes qui ne figurent pas dans l'Écriture. Les préceptes de l'Écriture ne couvrent pas tout l'éventail des cas ayant affaire à la discipline ecclésiastique.

Les premiers efforts vers une émission de règles de discipline, qui ne sont pas encore établies ou qui sont incomplètes, sont constatés dans l'entourage immédiat de la plus grande personnalité de l'Orient chrétien, à savoir dans l'entourage d'Origène. À deux de ses disciples, Denys d'Alexandrie et Grégoire le Thaumaturge de Néocésarée, revient la tâche d'émettre de canons pénitentiels et de devenir les initiateurs du droit pénitentiel oriental. Leur maître de pensée, Origène, ne semble avoir été hostile au droit romain et à la profession de juriste. Il loue l'intelligence de son élève Grégoire qui pouvait devenir «un juriste romain parfait» ou un philosophe grec appartenant à une des obédiences philosophiques savantes (*Philocalie*, 13.1). Le maître a voulu que son élève fût adonné entièrement à la doctrine chrétienne. Sa volonté fut accomplie, mais Grégoire de Néocésarée, ayant été candidat à de solides études juridiques et ayant occupé le poste prestigieux d'évêque dans sa ville natale, Néocésarée, édicte pour la première fois dans l'histoire du christianisme 11 canons, dont le dernier comporte les modalités de la pénitence, dont le système de tarification, en application déjà vers le milieu du III<sup>e</sup> siècle, sera suivi par la pratique pénitentielle byzantine tout au long de son histoire, et, au delà, jusqu'aux temps modernes. Grégoire de Néocésarée, évêque, qui autrement pourrait devenir juriste romain (ῥωμαῖος νομικός), ne se livre pas seulement à l'éloge du droit romain dans son *Remerciement à Origène* (1.7) en qualifiant les lois romaines comme «lois admirables, qui réglementent actuellement les affaires de tous les hommes qui sont soumis au pouvoir des Romains, lois qui ne peuvent pas être établies et apprises sans peine». Grégoire continue dans le même élan: «Ces lois qui sont sages, précises, variées admirables et, en un mot, tout a fait grecques. Elles ont été rédigées et transmises en langue latine, (langue) surprenante et arrogante et conforme au pouvoir



impérial, mais qui m'importune». La formation juridique de l'évêque de la ville pontique a certainement contribué à l'émission de ses règles (canons), dont la formulation et la précision sont, à coup sûr, comparables aux règles juridiques du pouvoir impérial. Le caractère juridique des canons de Grégoire consiste notamment au fait que chaque canon, après la description de la faute commise, comporte une *sanction* pénitentielle. Ils se différencient radicalement des canons de Denys d'Alexandrie, didascale au *Didascalée* et célèbre évêque d'Alexandrie, auteur des textes qui témoignent d'une profondeur philosophique et théologique, mort vers 264/5. La tradition nomocanonique orientale a tiré des écrits de Denys quatre (4) canons (dont le premier à trait à une longue explication approfondie sur le temps de la Résurrection du Christ), faisant preuve d'une remarquable argumentation théologique et d'un traitement philosophique étonnant. Mais, les canons, de Denys notamment les canons 2-4, ne portent aucune facture juridique, pour la principale raison que la *sanction*, concécutive à la faute commise, y fait défaut. Le respect de la discipline imposée est d'ailleurs confié à la conscience morale et à l'auto-discipline des fautifs, de telle façon que les canons de Denys acquièrent plutôt la facture de préceptes impératifs moraux.

La pratique pénitentielle, qui remonte sûrement avant Grégoire le Thaumaturge apparaît pour la première fois dans les textes réglementaires ecclésiastiques, avec dans l'énoncé la norme à suivre et la répression spirituelle en cas d'infraction de la règle disciplinaire à suivre. Le modèle de formulation de la règle à suivre, comportant d'une part la description de la faute commise ou de la discipline à suivre impérativement et, d'autre part, la punition canonique (*ἐπιτίμιον* ou *ἐπιτίμια*), sera ensuite largement utilisé par les concile œcuménique de Nicée I (c. 11-14), par les synodes locaux reconnus par la tradition nomocanonique orientale, comme le synode d'Ancyre (de 315), qui établit la punition des Chrétiens, clercs et laïcs, qui ont fléchi durant la dernière grande persécution ainsi que des fidèles qui n'ont pas suivi la discipline charnelle prônée par l'Église. Un autre synode local, réuni, à la même époque, à Néocésarée, édicte une série (15) de brefs canons ayant trait à la discipline charnelle et à l'organisation du clergé. Ces canons ont une formulation parfaitement juridique avec une hypothèse et les conséquences du comportement fautif. La même constatation est valable pour le synode de Gangres (340) qui a édicté 21 canons, d'une concision et d'une brièveté remarquables sur la discipline charnelle et l'organisation de l'Église. Les 25 canons, sur l'organisation de l'Église et sur la discipline des clercs, du synode local de 341, réuni à Antioche, portent la facture des interdictions, dont la transgression est réprimée par les autorités ecclésiastiques. L'interdiction est plus visible dans les 60 canons du synode local de Laodicée, daté de 341 et qui a recours à des locutions qui expriment cette interdiction en mettant



l'accent sur les expressions telles: *sur le fait de ne pas faire un tel acte sous peine d'une sanction*. La version grecque du synode de Sardique (en 347), provenant d'une mauvaise traduction des comptes rendus en latin des travaux préparatoires, qui ont pris la forme d'un recueil comportant 20 canons, n'entre pas dans le modèle des canons ecclésiastiques grecs, selon la tradition établie en Orient après Grégoire de Néocésarée. Les énoncés des canons de Sardique sont compréhensibles et ne posent pas de problèmes d'interprétation à propos des règles concernant l'administration de l'Église et le comportement des clercs. Le dernier synode local du IV<sup>e</sup> siècle, à savoir le synode de Constantinople a eu lieu en 394 avec ses deux (2) seuls canons concernant l'élection de l'évêque par plus de trois évêques (c.1) et la destitution de l'évêque par l'Assemblée (Σύνοδος) des évêques de sa circonscription administrative (c.2).

Mais la formation du droit ecclésiastique pendant le IV<sup>e</sup> siècle est due surtout à l'apport des pères, notamment Basile de Césarée, dont l'œuvre normative sera examinée dans la *Seconde Partie* de nos séminaires.

## 2. *Rapports entre Église et État à Byzance.*

Constantin le Grand (306-337), proclamé dans la tradition byzantine comme égal aux apôtres (ισαπόστολος), accomplit «la mutation peut-être la plus importante qu'ait connue l'histoire de l'Église avant celles qui marqueront les temps modernes. L'historien voudrait pouvoir relier les décisions politiques de si grande portée prises par cet empereur à son évolution intérieure et à ses convictions personnelles. Malheureusement il est plus facile de formuler des hypothèses à ce sujet que d'établir des faits précis et assurés» (H.-I. Marrou). Les débats entre historiens du Bas-Empire n'ont pas été concluants et concordants. Mais, en définitive, ce qui compte pour l'histoire des institutions byzantines et pour celle du droit ecclésiastique se rattache moins aux motivations profondes et sincères de Constantin ainsi qu'à l'exercice sanglant de son pouvoir. L'impact de la politique religieuse de cet empereur et la place centrale qu'occupe celui-ci dans l'imaginaire institutionnel et idéologique dans les destinées de l'Empire grec de l'Orient sont d'une importance primordiale pour la formation et pour les fondements de la théocratie orientale. Les visées politiques de l'Empereur ne sont pas subordonnées à une théologie chrétienne et à des conceptions dogmatiques, qui découlent d'un christianisme mettant en avant la sublimation de la philanthropie et de l'humilité. Les subtilités philosophiques et dogmatiques se situent en dehors de la politique impériale de Constantin.

Constantin et ses collègues Galère, Licinius et Maximin Daja ratifient en



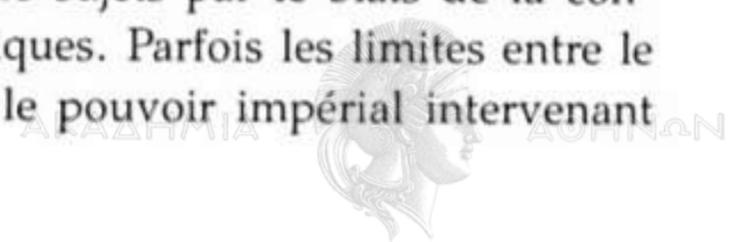
avril 311 dans la ville de Sardique le fameux *Édit* qui cesse les persécutions contre les Chrétiens habitant dans l'Empire romain. Constantin en 312 oblige Maximin de procéder à l'application de l'*Édit* dans les régions de l'Orient. Après la mort de Galère et la victoire éclatante contre Maxence, le 28 oct. 312, au pont Milvius, l'*Édit* de Sardique s'applique en Italie. Constantin et Licinius, reprennent à Milan, en février de 313, la cessation des persécutions contre les Chrétiens et établissent le principe de la tolérance religieuse. Ainsi, la paix de l'Église est instaurée, sans que le christianisme soit reconnu encore comme religion officielle de l'État.

Constantin, jadis païen d'un paganisme modéré et tolérant, converti jeune au christianisme et baptisé tardivement juste avant sa mort, intervient dans les questions religieuses et dans les affaires ecclésiastiques, avec l'exemple éclatant de la convocation en 325 du premier concile œcuménique (Nicée I). Il prend une série de mesures législatives qui favorisent le christianisme, en déchargeant les clercs de *munera civilia* [*CTh.* 16.2.1 (a. 313); *CTh.* 16.2.2 (a. 319)], en accordant à l'Église la *testamenti factio passiva* (*CTh.* 16.2.4 = *CJ.* 1.2.1., a. 321), en introduisant l'*audientia episcopalis* dans les différends privés (*CTh.* 1.27.1; *Const. Surm.* 1, a. 333), en instaurant le Dimanche comme jour férié (*CTh.* 2.8.1 = *CJ.* 3.12.2, a. 321). L'Empereur manifeste un grand intérêt et sa générosité pour la construction des églises et accroît les moyens financiers accordés à l'Église chrétienne. Sur un autre plan, celui des représentations sur les monnaies, dont l'importance pour la propagande politique et pour l'imaginaire idéologique s'avère capitale, les premiers symboles chrétiens sur les émissions monétaires apparaissent déjà depuis l'an 315. Les chrétiens entrent dans la fonction publique sans entraves et commencent à accéder aux plus hautes charges: le consulat en 323, la préfecture de Rome en 325, la préfecture du prétoire en 329. Ce mouvement prendra plus d'ampleur après la fondation de Constantinople et le transfert de la capitale de l'Empire romain à la ville de Byzance, où la culture chrétienne s'installe aisément en s'intensifiant.

Constantin pourtant, nonobstant sa faveur manifeste envers le christianisme, n'a pas pris de mesures pour abolir le paganisme, sauf peut-être l'interdiction vers 318 des sacrifices privées, de la magie et de l'haruspicine dans les demeures privées. En revanche, l'Empereur a gardé le titre traditionnel du *pontifex maximus*, en étant en même temps auto-proclamé «évêque des personnes du dehors» (ἐπίσκοπος τῶν ἐκτός), locution dont le véritable contenu a fait coulé tant d'encre et dont l'examen se situe en dehors de notre propos dans cette série de séminaires. Les mesures contre le paganisme commencent avec les successeurs immédiats de Constantin, excepté l'intervalle du règne de Julien l'Apostat qui chercha désespérément d'instaurer le retour impossible d'un paganisme mystique et exalté. Elles aboutissent, avec

Théodose I<sup>er</sup> (379-395), à leur point culminant: instauration de l'*apostasie* comme un crime (*CTh.* 16.7.1-5; cf. *CJ.* 1.7.2, a. 383) et interdiction du culte païen (*CTh.* 16.10.10-12). L'abolition du paganisme est décrétée et les temples païens doivent être démolis ou transformés en églises chrétiennes par une série de mesures législatives d'Arcadius (*CTh.* 16.10.16), de Théodose II (*CTh.* 16.10.25) et de Marcien (*CJ.* 1.11.7). Enfin, Justinien, dès le début de son règne, ratifie dans une constitution non datée, mais attribuable, selon toute vraisemblance, aux derniers mois de 528 (*CJ.* 1.11.9), les mesures prises par ses prédécesseurs à l'encontre du paganisme et édicte l'interdiction absolue de léguer ou faire de donations au profit des temples païens ainsi que l'attribution de ces biens aux villes où se situent les temples. Peu de temps après, l'empereur byzantin, d'une manière plus déterminée et terrible, sévit contre le paganisme, dont les marges d'existence disparaissent complètement dans la constitution non datée du *CJ.* 1.11.10, un texte extrêmement significatif pour sa clarté, sa rigueur et son intolérance. Désormais le paganisme est inexistant dans la législation byzantine, qui décrète et scelle par ailleurs par la constitution du *CJ.* 1.11.10 la fin définitive de l'École d'Athènes. Les païens sont dépouillés de leurs biens, qui reviennent au fisc afin d'améliorer les recettes publiques. Les magistrats et les évêques ont été chargés de surveiller à l'application scrupuleuse des mesures tendant à l'abolition du paganisme. Ainsi le christianisme orthodoxe est proclamé non pas seulement comme la religion officielle mais aussi comme l'*unique* religion dans l'État byzantin.

Déjà Gratien a abandonné en Occident le titre du *pontifex maximus*, et l'Église a bénéficié d'un traitement de faveur de la part des empereurs pendant le IV<sup>e</sup> siècle. Le personnel ecclésiastique jouit d'un traitement privilégié, ayant trait à la fiscalité, à ses privilèges judiciaires, à la reconnaissance du droit d'asyle ecclésiastique. L'envers de la monnaie est évidemment constitué par un état de choses qui reconnaît les interventions du pouvoir impérial dans les affaires ecclésiastiques. Les empereurs n'ont pas ressenti de scrupules ou de réticences pour intervenir à l'élaboration et à l'application des institutions ecclésiastiques. Souvent, ils sont intervenus dans les questions relatives au dogme. Ils collaborent avec les autorités ecclésiastiques à la désignation des évêques et, notamment, des patriarches. Ils proclament les Églises autonomes (*autocéphales*) et procèdent à la création de nouveaux évêchés et métropoles. Ils peuvent convoquer des conciles ecclésiastiques. Ils jugent en appel les décisions des juridictions ecclésiastiques. Ils légifèrent sur les problèmes du droit ecclésiastique, en s'immiscant parfois dans les questions du dogme, lorsqu'ils définissent la foi de leurs sujets par le biais de la condamnation des croyances jugées comme hérétiques. Parfois les limites entre le *temporel* et le *spirituel* sont difficiles à cerner, le pouvoir impérial intervenant



constamment dans les questions religieuses. Déjà un successeur de Constantin, Constance, autocrate jaloux de son autorité sans bornes, déclare que «*ma volonté sera prise comme un canon ecclésiastique*» (ὅπερ ἐγὼ βούλομαι, κανὼν νομιζέσθω). Plus tard, sous le règne d'un empereur (Justinien), nourri de théorie impériale théocratique absolutiste, le patriarche constantinopolitain Ménas déclare en 536 devant le concile réuni à Constantinople: «*il convient de ne rien faire dans les affaires ecclésiastiques contre l'avis et l'ordre de l'empereur*». Plus tard, un grand juriste, Démétrios Chomaténos (XII<sup>e</sup>-XIII<sup>e</sup> siècles) définit la place de l'empereur byzantin face à l'Église en des termes suivants: «*l'empereur, exactement comme étant, et d'ailleurs qualifié, commun surveillant et protecteur (ἐπιστημονάρχης) des églises, contrôle les décisions prises dans les conciles et accorde à celles-ci l'autorité. Il règle les rangs ecclésiastiques et légifère sur tous les aspects de la vie et de l'activité des clercs, sur les procès entre évêques et autres clercs et sur les évêchés dépourvus de titulaires (évêques). Il procède à la promotion d'une charge inférieure à une charge supérieure, c'est-à-dire d'un évêché à une métropole, en gratifiant la valeur personnelle ou en honorant une cité... et pour ainsi dire que l'empereur, excepté seulement l'office religieux, exerce toutes les prérogatives de l'archiprêtre, sur lesquelles peut agir légalement et selon les canons ecclésiastiques*». Il est difficile de ne pas voir que le pouvoir ecclésiastique est en Byzance dans la théorie et dans la pratique subordonné au pouvoir impérial. Les conflits et les différents entre les deux pouvoirs à Byzance ont été rares, excepté la grave crise pendant la *Querelle des Images* (Εἰκονομαχία) (VIII<sup>e</sup>-IX<sup>e</sup> siècles) et la question concernant les quatrièmes noces (non reconnues par l'Église) de Léon VI le Sage.

L'État déclare (*Novelle 131* (a. 545), ch.1 = *Basiliques*, 5.3.2) que les canons ecclésiastiques sont considérés équivalents aux lois étatiques et, inversement, pour l'Église la législation impériale sur les affaires de l'Église entre sans problème dans l'ensemble du droit ecclésiastique. La réunion de deux droits, du droit impérial et du droit ecclésiastique, a été opérée grâce au travail des nomocanonistes byzantins.

### 3. Sources du droit canonique sous l'Empire romain.

Les sources du droit canonique avant Constantin le Grand sont comme suit:

1. La *Bible* et notamment le *Nouveau Testament*, composé de quatre *Évangiles*, des *Actes des apôtres*, des vingt-et-une *Épîtres des apôtres* et de l'*Apocalypse*. En ce qui concerne cette dernière, le c. 60 du concile de Laodicée, le c. 85 des *Canons apostoliques*, Grégoire de Nazianze (cf. *Syntagma*, IV, p. 363), Amphiloque d'Iconium (*ibid.*, p. 367) ne la considèrent pas parmi les livres

canoniques du *Nouveau Testament*. En revanche, l'*Apocalypse* entre dans les livres canoniques du *Nouveau Testament* selon l'opinion d'Athanase (*ibid.*, p. 78 sq.) et le c. 24 du concile Carthage (de 419), suivis par la pratique de la tradition orthodoxe.

Le *Nouveau Testament* ne constitue pas seulement le texte fondateur de l'histoire et du dogme chrétiens, mais il contient également de règles juridiques concernant les rapports avec le pouvoir impérial (*Matth.* 22.21; *Actes*, 5.29; *Rom.* 13.1 sq.; etc.), les qualités requises par les clercs (*1 Tim.* 3.1 sq., 5.9 sq.; *Tit.* 1.6 sq., 2.2 sq.), la compétence judiciaire ecclésiastique (*1 Cor.* 6.1 sq.). Les règles juridiques contenues dans l'*Ancient Testament* ne sont pas valables *ipso iure* pour les Chrétiens. Seulement, elles acquièrent une facture institutionnelle, si elles ont été reprises par les sources juridiques chrétiennes, comme par exemple dans le c. 87 de Basile de Césarée. Un autre exemple d'une règle juridique maintenue de l'*Ancien Testament* est l'interdiction des intérêts (*Deut.* 23.19 sq.), qui a été instaurée pour les seuls membres du clergé chrétien selon le c. 44 des *Canons apostoliques*, le c. 17 du Premier concile œcuménique, le c. 10 du concile Quinisexte.

2) La *Tradition chrétienne*, qui a conservé oralement, de génération en génération, l'enseignement du Christ et des apôtres. Elle sert à compléter et à interpréter l'Écriture. Selon le conseil de Paul: *persévérer et garder les traditions, enseignées soit par notre parole soit par notre épître* (*2 Thess.* 2.15, 3.6) et *vous êtes en possession des traditions comme je vous les ai remises entre vos mains* (*1 Cor.* 11.2). La *Tradition* ne concerne pas uniquement le dogme; elle peut toucher aussi aux domaines relevant du droit ecclésiastique, selon le c. 21 du concile de Gangres.

3) La *Tradition* ainsi que les *coutumes* qui ont été développées pendant les premiers siècles du christianisme ont été recueillies dans des recueils, comme:

a. *La doctrine (Didachê) des Douze apôtres aux païens*, court texte d'origine probablement syrienne, perdu jusqu'à sa découverte en 1875 à Constantinople. Émanant d'une communauté juive (I<sup>er</sup>-II<sup>e</sup> s.), convertie au christianisme et proche de l'Évangile de Matthieu, la *Didachê* (chapitres 11-15) contient de règles de conduite et d'organisation ecclésiale.

b. *La didascalie des Apôtres (Didascalia apostolorum)*, rédigée en Syrie au III<sup>e</sup> siècle, et en absence de l'original grec, nous est connue par sa version syriaque et quelques parties sont conservées en versions latine, arménienne, éthiopienne.

c. *Canons ecclésiastique des saints apôtres (Κανόνες ἐκκλησιαστικοὶ τῶν ἁγίων ἀποστόλων – Canones ecclesiastici sanctorum apostolorum)*, une compilation de 30 canons, élaborée en Syrie ou en Égypte vers la fin du III<sup>e</sup> / débuts du IV<sup>e</sup> siècle, conservée dans sa version primitive grecque ainsi qu'en traductions latine, syriaque, copte, arabe et éthiopienne. Les c. 4-14 se fondent à

l'exposé de la *Didachê*, tandis que les autres canons semblent être un travail original. Ce recueil de canons, qui a été appliqué effectivement, s'occupe de l'organisation ecclésiale avec de règles sur les clercs, les veuves, les diaconesses, les laïcs et les fonctions des femmes laïques.

4) Les conciles locaux ont commencé à se réunir dès le II<sup>e</sup> siècle afin de résoudre les questions concernant le dogme, de définir le ressort de la compétence territoriale des évêques en cas de contestation, de fixer les règles de l'administration de l'Église, quand les seuls évêques ne le pouvaient pas. Ils ont suivi sur ces points le concile des apôtres convoqué en 49/50 à Jérusalem à propos des païens qui peuvent entrer dans le christianisme sans subir la circoncision et en s'abstenant de consommer les viandes sacrificielles, le sang et l'animal étouffé ainsi que de commettre l'adultère (*Actes des apôtres*, 15.29). D'autres conciles se sont convoqués vers la fin du II<sup>e</sup> siècle en Asie Mineure et en Thrace pour combattre l'hérésie du montanisme, mais leurs décisions n'ont pas été conservées. L'Église orthodoxe n'admet aucune règle émise par les conciles locaux réunis avant le IV<sup>e</sup> siècle. Une exception notable est constituée par le concile de Carthage de 256 au sujet de la validité des baptêmes faits par les hérétiques, dont le cas a été traité par les *Lettres* (n<sup>os</sup> 70 et 72) de Cyprien.

5) Quelques règles juridiques ainsi que de renseignements épars sur le droit ecclésiastique se trouvent dans divers écrits des auteurs ecclésiastiques. Ainsi, pour la conclusion du mariage entre Chrétiens, l'accord de l'évêque compétent est indispensable, selon la lettre d'Ignace d'Antioche à Polycarpe de Smyrne (5.2). Également, Clément d'Alexandrie (*Strom.* 1.19.96 sq.) nous informe sur le sort du baptême administré par les hérétiques.

#### 4) *Les recueils canoniques anonymes à Byzance.*

Nous pouvons diviser les sources du droit ecclésiastique byzantin en sections selon différents critères tenant compte des rédacteurs, des organes qui les ont édictées, des pères de l'église qui les ont formulées, des dispositions de la législation impériale concernant l'Église, des éléments d'information fournis par les sources littéraires. Les canons normatifs de l'Église existent comme nous l'avons vu bien avant le IV<sup>e</sup> siècle, période de reconnaissance et d'institutionnalisation de l'Église. Seulement, durant le IV<sup>e</sup> siècle, les sources canoniques écrites deviennent plus sûres avec la convocation des conciles, locaux et œcuméniques, et avec la formulation des canons des pères de l'église (par ex. Basile de Césarée et Grégoire de Nysse).

Dans cette place nous allons voir quels étaient les *Recueils canoniques anonymes* et leur importance en tant que sources du droit canonique.

Le Recueil anonyme le plus important a comme titre les *Constitutions apostoliques* (Διαταγαὶ τῶν ἁγίων ἀποστόλων), dont la rédaction peut être située vers la fin du IV<sup>e</sup> ou vers le début du V<sup>e</sup> siècle en Syrie, probablement à Antioche. Œuvre composite, comportant huit livres, dont les six premiers constituent un remaniement de la *Didascalie*, le septième livre est fondé sur la *Didachê* et le huitième puise dans la *Tradition apostolique* d'Hippolyte. Ce Recueil, attribué à l'apôtre Clément et qui a connu une certaine diffusion dans l'Orient chrétien, n'a pas été incorporé dans les sources du droit ecclésiastique orthodoxe par le c. 2 du concile in *Trullo* (Quinisexte), car il a été attribué aux cercles hérétiques.

En revanche, le c. 2 du concile in *Trullo* a ratifié les *85 canons des apôtres*, dont le rédacteur est probablement le même que celui des *Constitutions apostoliques*, qui contiennent d'ailleurs les *85 canons des apôtres* en appendice. Ces *Canons* sont une nouvelle élaboration des *Canones ecclesiastici sanctorum apostolorum*, complétés par les canons des conciles locaux d'Antioche, Gangres et Laodicée. Acceptée en Orient et rejetée en Occident, cette Collection traite en détail de l'ordination, de la liturgie, des délits et des peines.

Quelques autres collections anonymes acquièrent une moindre importance. Basées sur les recueils antérieurs, elle sont connues sous les titres suivants: *Epitomé du huitième livre des Constitutions apostoliques*, le *Testament de notre Seigneur Jésus-Christ* (conservé en versions syriaque, copte, éthiopienne, arabe) qui puise dans la *Tradition apostolique* d'Hippolyte, et les dits *Canons d'Hippolyte* (en versions arabe et éthiopienne), rédigés vers 500 sur le modèle de la *Tradition apostolique* d'Hippolyte.

Ces recueils canoniques ne couvraient pas suffisamment les besoins de la pratique ecclésiastique. Ainsi, après le milieu du IV<sup>e</sup> siècle (370), apparaît à Antioche une Collection, perdue aujourd'hui dans son original grec, utilisée pourtant pendant le IV<sup>e</sup> concile œcuménique, et connue en versions syriaque et latine (*Corpus canonum conciliorum Graeciae*). Elle contient les canons numérotés des conciles d'Ancyne, de Néocésarée, d'Antioche (en 329 ou en 332), de Laodicée. Son origine, probablement hérétique, n'a pas empêché que ce recueil, dans une nouvelle élaboration, qui commence avec les canons du premier concile œcuménique de Nicée I, soit adopté par l'Église orthodoxe. La facture arienne de la première version du *Corpus canonum conciliorum Graeciae* s'est dissipée par le fait que la nouvelle élaboration débute par la confession de foi (*symbolum Nicaenum*). Le concile de Nicée I ouvre ce recueil et les canons de conciles antérieurs d'Ancyre et de Néocésarée sont précédés par la remarque que, vue l'importance primordiale de Nicée I, le recueil commence justement avec les canons du premier concile œcuménique. Une double numérotation, par concile et de manière continue, est utilisée pour indiquer les divers canons.

Une nouvelle édition, la troisième, du Recueil fut élaborée avec l'introduction des canons du concile œcuménique de Constantinople (381). La quatrième édition est celle qui contient les canons du IV<sup>e</sup> concile œcuménique de Chalcédoine (451), puisque le précédent concile d'Éphèse (431) n'a pas édicté de canons. La forme définitive de la quatrième version du *Corpus canonum*, dont l'original grec fait complètement défaut, pourrait être comme suit, avec sa double numérotation: 1-20 (Nicée I) ; 21-44 (1-24: Ancyre); 45-58 (1-14: Néocésarée); 59-78 (1-20: Gangres); 79-103 (1-25: Antioche); 104-162 (1-59: Laodicée); 163-166 (1-4: Constantinople); et 167-193 (1-27: Chalcédoine). Cette répartition des matières du *Corpus* nous est conservée par la scrupuleuse traduction en syriaque faite vers 500/1 à Hiérapolis. La troisième version du *Corpus* (comportant en dernier lieu les canons du concile œcuménique de Constantinople de 381) était utilisée dans son texte grec ou en traduction latine par le dit *Corpus canonum africanum*, composé vers 420 à Carthage et dont nous ne possédons que la version en latin. Dans cette collection utilisée dans l'Afrique du Nord, la numérotation continue s'arrête au concile local de Laodicée et les quatre canons du concile œcuménique de Constantinople sont cités en dehors de cette numérotation continue.

Les quatre versions successives du *Corpus canonum conciliorum Graeciae* sont selon toute probabilité dues à des initiatives privées, comme pour tous les autres recueils des canons grecs ou latins, rédigés pendant l'Antiquité tardive et durant les débuts du Moyen Âge. La collection grecque fut utilisée pendant les travaux du concile œcuménique de Chalcédoine (451), comme il résulte des *acta* (procès verbal des discussions), où les canons des conciles antérieurs sont cités selon la numérotation continue du Recueil, sans référence à la numérotation intérieure de chaque concile.

Les canons du *Corpus canonum* grec ne semblent avoir été connus dans l'Occident romain chrétien. Leur diffusion est pourtant particulièrement dense en Orient. En ce qui concerne notamment la connaissance des canons de Nicée I par les Occidentaux, nous savons que les évêques de l'Occident, qui avaient participé au concile de Nicée I, possédaient un exemplaire des décisions prises. Mais, le texte grec de Nicée I restait inaccessible pour les ecclésiastiques occidentaux jusqu'à 350, date d'exécution à Rome d'une traduction latine des *canones Nicaeni*, dont le recueil fut suivi des canons du concile de Sardique en numérotation continue. Le recueil romain dans le sixième canon du concile de Nicée I rajoute une justification de la primauté du siège romain: *Ecclesia romana semper habuit primatus*, ce qui fait débiter la longue querelle entre le Pape et le Patriarche constantinopolitain au sujet de la primauté ou non du siège romain. Les textes conciliaires orientaux ne furent pas largement connus en Occident, sauf en ce qui concerne la dite *Materies africana* en rapport avec le siège de Carthage et le *Corpus africanum* du

concile local de Carthage. Une meilleure connaissance des canons grecs est faite en Occident (à Rome) par un moine bilingue et originaire de l'Orient, Denys le Petit, qui vers 500 fait une assez bonne traduction latine des *Canons des apôtres*. Un recueil est alors constitué en latin comportant les *Canons des apôtres*, le *Corpus canonum* grec (jusqu'au concile œcuménique de Constantinople de 381 compris), les canons de Sardique, la *Materies africana* de Carthage, les canons du concile œcuménique de Chalcédoine. Une deuxième édition, plus méthodique est élaborée par le même Denys le Petit. Une autre édition, plus complète et systématique, comprenant l'original grec et en regard la traduction latine, fut confectionnée par Denys le Petit vers 520, à la demande du pape Hormisdas. Malheureusement rien ne subsiste de cette édition. Nous verrons plus loin l'activité très dense des juristes et des canonistes orientaux du VI<sup>e</sup> siècle, qui est la période de la constitution du droit ecclésiastique byzantin dans sa forme définitive.

5. *Les canons des conciles locaux, des conciles œcuméniques et des synodes permanents du patriarcat de Constantinople.*

La codification du droit ecclésiastique oriental s'est effectuée par le concile *in Trullo* (sc. *Quinisexte*), non reconnu par les Occidentaux. Réunis dans la grande salle du palais de Constantinople (Τροῦλλος), les prélats de l'Orient byzantin ont unifié les textes normatifs de l'Église orthodoxe et ont ratifié, par le canon 2 de ce concile, les canons des conciles locaux convoqués pendant le IV<sup>e</sup> siècle. Il convient de remarquer que le c. 2 du *Quinisexte* ne fait que suivre sur ce point la pratique orientale qui a déjà établi l'autorité des conciles locaux. Les canons des conciles locaux que le c. 2 du *Quinisexte* a ratifiés sont comme suit:

1) Vingt-cinq canons du concile, réuni en Ancyre d'Asie Mineure entre 314 et 319, mais probablement vers 314.

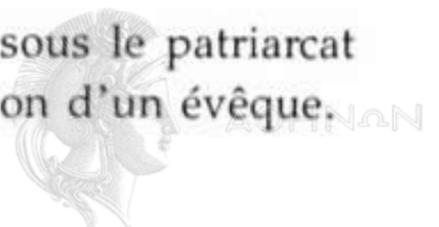
2) Quinze canons du concile de Néocésarée (entre 314 et 325).

3) Vingt-cinq canons du concile, convoqué à Antioche en 329, ou plutôt en 332, pour des raisons qui nous échappent et non pas en 341 à l'occasion de l'inauguration d'une nouvelle église pour ratifier la destitution et la punition canonique d'Athanase d'Alexandrie.

4) Vingt et un canons de la réunion synodale de Gangres (de Paphlagonie) du milieu du IV<sup>e</sup> siècle, probablement vers 340.

5) Soixante canons édictés par le concile de Laodicie (de Phrygie), entre 325 et 381 sans précision.

6) La décision de la réunion de Constantinople de 394 sous le patriarcat de Nectaire et à propos des modalités concernant la destitution d'un évêque.



7) Vingt et un canons du concile de Sardique (qui relevait de la juridiction de l'Église de l'Occident et appartenait à l'Illyricum), réuni en 343 à cause des querelles christologiques et de la destitution du patriarche d'Alexandrie Athanase. Malgré les péripéties de la réunion tumultueuse des évêques partisans d'Arius et des défenseurs de l'orthodoxie religieuse, les décisions, prises par les évêques occidentaux ont été reconnus par le c. 2 du concile du *Quinisexte* et entrent, par conséquent, dans le *Corpus* du droit ecclésiastique byzantin. La version grecque des canons de Sardique remonte très haut et ces canons n'ont pas la forme de règles disciplinaires, mais d'opinions exprimées par les prélats, introduites par le verbe ἤρρεσεν (*placuit*).

8) Également, l'Église orthodoxe reconnaît par le c. 2 du *Quinisexte* les canons de conciles de Carthage entre 348 et 418, au nombre des cent-vingt et un (121) canons, auxquels la réunion de l'an 419 a ajouté douze canons sur la question du recours devant le pape. Cet ensemble des cent-trente-trois (133) canons, le dit *Codex canonum ecclesiae africanae* a été introduit en traduction grecque dans le droit ecclésiastique byzantin.

D'autres réunions ecclésiastiques, les *conciles œcuméniques*, revêtent une importance capitale pour la discipline ecclésiastique et pour le dogme. Convoqués par l'Empereur byzantin afin que les problèmes disciplinaires et parfois dogmatiques soient résolus, les sept conciles œcuméniques, sont reconnus aussi bien par l'Occident et par l'Orient chrétiens. Ces conciles œcuméniques sont les suivants:

1) Le I<sup>er</sup> concile œcuménique, convoqué par Constantin le Grand en Nicée vers 325 à cause de l'hérésie arienne, a émis vingt canons, en dépit du témoignage d'Athanase, qui soutient à tort que ce concile a édicté soixante-dix canons, et en dépit d'une tradition arabe qui transmet quatre-vingt canons.

2) Le II<sup>e</sup> concile œcuménique, convoqué à Constantinople en 381 par Théodose I<sup>er</sup>, n'avait pas initialement le caractère de concile œcuménique, attribué par le concile œcuménique de Chalcédoine. Sept canons sont attribués au II<sup>e</sup> concile œcuménique, qui n'a édicté que les quatre premiers canons, le cinquième et le sixième canons appartenant en fait au concile convoqué à Constantinople l'année suivante (382). Le septième canon du II<sup>e</sup> concile œcuménique est en réalité une «lettre» du patriarche constantinopolitain Gennade I<sup>er</sup> (458-471) adressée à Martyrius d'Antioche au sujet des modalités requises pour le retour des hérétiques à la vraie foi catholique. Mais, en dépit de cette incohérence concernant l'ensemble de sept canons attribuables au II<sup>e</sup> concile œcuménique, la tradition nomocanonique orientale considère que les sept canons appartiennent en bloc à ce dernier.

3) Vers 431 Théodose II procède à la convocation du III<sup>e</sup> concile œcuménique à Ephèse contre l'enseignement hérétique de Nestorius. Huit canons ont été édictés, dont le septième confirme de nouveau le symbole de foi de

Nicée I et le huitième reconnaît l'indépendance (l'*autocépale*) de l'Église de Chypre, avec une lettre relative à la démission d'évêque et adressée au concile local de la province de Pamphylie.

4) Sous Marcien, vers 451, a été réuni à Chalcédoine, sur la rive asiatique en face de Constantinople, le IV<sup>e</sup> concile œcuménique afin de combattre le monophysisme. Vingt-huit canons ont été ratifiés à la séance du 31 octobre 451. Les légats du pape et le pape lui-même, dans sa lettre adressée à l'empereur byzantin et datée du 22 mai 452, ont protesté contre l'égalité entre les sièges romain et constantinopolitain, établie par le c. 28 du concile œcuménique de Chalcédoine, mais sans résultats concrets.

La critique des sources ne nous permet pas de rajouter deux canons (c. 29-30) à ce concile, car les prétendus canons ne constituent en fait que des avis des participants à ce concile, ratifiés par la séance du 17 octobre 451.

5) Vers 553, Justinien I<sup>er</sup> convoque à Constantinople le V<sup>e</sup> concile œcuménique qui a condamné les opinions de Théodore de Mopsueste, de Théodore de Cyr et d'Iba d'Edesse (*la querelle des trois chapitres*), comme fondées sur les enseignements hérétiques de Nestorius. Mais aucun canon n'est édicté par le V<sup>e</sup> concile œcuménique.

6) Également, le VI<sup>e</sup> concile œcuménique de Constantinople (680/1), réuni sous Constantin IV Pogonate pour condamner le monothélisme, n'a édicté aucun canon de nature législative.

7) Sous le règne de Constantin VI et de sa mère Irène a eu lieu à Nicée le VII<sup>e</sup> concile œcuménique (Nicée II), qui a restauré, le culte des images. Ce dernier concile œcuménique a ratifié dans la séance du 23 octobre 787 (qui exceptionnellement s'est convoquée à Constantinople) une série de vingt-deux canons de facture législative.

Contrairement à l'Église occidentale, l'Église orthodoxe admet comme ayant un caractère œcuménique le concile qui a été convoqué dans la salle du palais constantinopolitain, appelée Τροῦλλος (*Trullus*), par Justinien II vers 691/2. Ce concile, connu comme concile *in Trullo* ou comme *Quinisexte* (Πενθέκτη σύνοδος), entre le cinquième et le sixième concile œcuméniques, a ratifié une série de cent-deux canons, qui ont repris de dispositions existantes et ont édicté de nouvelles règles sur la discipline ecclésiastique orientale. Le concile *in Trullo* (*Quinisexte*) revêt une importance capitale pour la discipline orientale, car il a défini dans son c. 2 quels canons sont admis par l'Église orthodoxe (canons apostoliques, canons des conciles locaux, canons des pères de l'église) et a édicté une longue série de canons disciplinaires, valables pour la période byzantine et, même au delà, jusqu'à nos jours. Il n'a pas édicté de canons ayant comme but la réglementation des problèmes dogmatiques. Quelques décisions du concile *in Trullo* ne sont pas en accord avec la discipline occidentale, comme la désapprobation du jeûne pendant les same-

dis du carême (c. 55), l'ordination de diacres et de prêtres déjà mariés (c. 13), l'égalité d'honneur entre les sièges de Rome et de Constantinople (c. 36). Mais, ce concile a eu le mérite d'unifier et de codifier la discipline orientale.

L'Église byzantine fait entrer dans son Corpus canonique, quelques conciles qui ne sont pas comptés parmi les conciles œcuméniques. Convoqués à Constantinople pour apaiser les conflits soulevés par les accessions successives au trône patriarcal constantinopolitain d'Ignace et de Photius, ces conciles se trouvent en même temps à la base du déclenchement du Grand Schisme de 1054 entre Rome et Constantinople. Ils sont au nombre de trois: 1) Le concile de 861 (sous Michel III), portant l'appellation de Πρωτοδευτέρα (σύνοδος) sans qu'une explication valable puisse être avancée, a édicté dix-sept canons. 2) Le concile de 869/870, sous Basile I<sup>er</sup>, a condamné Photius et édicté vingt-sept canons conservés dans leur traduction latine, ratifiés le 28 février 870. Quatorze seulement canons ont été conservés de l'original grec (en résumé), mais ils sont inopérants en Orient car leur validité a été enlevée par le concile de 879/880. Le concile de 869/870 de Constantinople est admis par l'Église catholique, en tant que VIII<sup>e</sup> concile œcuménique. 3) Le concile de 879/880, réuni dans la Sainte Sophie par Basile I<sup>er</sup>, a de nouveau instauré Photius sur le patriarcat, en révoquant les décisions du concile précédent et en édictant trois canons, dont la teneur est reconnue en Orient, malgré l'opposition de l'Occident, qui n'a pas reconnu ce concile.

Après le IX<sup>e</sup> siècle, les réunions des conciles œcuméniques deviennent rares. Les deux conciles de l'*Union*, de Lyon (1274) et de Ferrare-Florence (1438-1442), n'ont pas été admis par l'Église byzantine, après les vicissitudes et les conflits politiques suscités entre partisans de l'*Union* et tenants de l'orthodoxie. Un concile (Constantinople de 1482) rejette expressément les décisions des conciles œcuméniques de l'*Union*. L'absence de conciles n'a pas empêché la prise des mesures de caractère législatif pour l'Église soit de la part du pouvoir impérial soit par le patriarche de Constantinople qui devient le législateur de l'Église avec l'accord du *Concile (synode) permanent* (Ἐνδημοῦσα σύνοδος).

Nous verrons plus loin les mesures législatives du pouvoir impérial. En revanche, il convient ici de mettre l'accent sur l'activité législative du patriarcat de Constantinople sous la forme des décisions prises par le *Concile permanent* (Ἐνδημοῦσα σύνοδος), pour lesquelles nous possédons maintenant un incomparable instrument de travail: *Les registres des actes du Patriarcat de Constantinople* (éd. V. Grumel, V. Laurent et J. Darrouzès). Également, il est indispensable d'avoir recours au V<sup>e</sup> volume du *Syntagma* (éd. Phallès-Potlès). Nous mentionnons ici les décisions patriarcales qui ont trait au droit matrimonial, comme le fameux Τόμος τῆς ἐνώσεως de 920, rédigé par le pa-

triarche Nicolas I<sup>er</sup> au sujet de l'interdiction absolue des quatrièmes noces; le Τόμος, rédigé en 997, sous le patriarche Sisinnios II, à propos des empêchements de mariage. Plusieurs actes patriarcaux s'occupent de l'organisation et de l'administration de l'Église, comme par exemple, les actes de 977 du patriarche Antoine II sur le service cultuel et les émoluments du clergé; la désignation des fonctionnaires ecclésiastiques (du 19 novembre 1145, sous Michel II). Autres décisions concernent la fortune des monastères. L'assimilation des fiançalles au mariage, quant aux empêchements de l'union matrimoniale (Τόμος de Jean Xiphilin de 1066). Toutes les matières juridiques ecclésiastiques ont été traitées par les décisions du Concile permanent patriarcal. Très souvent, aussi, ont été résolues de questions juridiques relevant de ce qu'il est convenu d'appeler droit privé, comme les questions relevant du droit matrimonial, les rapports patrimoniaux entre époux, le droit dotal, le droit successoral, le droit des biens. Surtout, après la dislocation de l'Empire byzantin, consécutive à la conquête franque de 1204, les autorités ecclésiastiques ont assumé les pouvoirs judiciaires et juridictionnels qui normalement sont exercés par les fonctionnaires de l'État.

#### 6. *La législation impériale.*

La législation impériale, notamment les dispositions qui ont trait à l'administration et aux biens de l'Église, fait partie intégrante des sources du droit ecclésiastique oriental. La tradition et la pratique ecclésiastique de l'Orient orthodoxe ont accepté sans réticences les lois impériales, excepté quelques rares fois où les tensions dans les rapports avec le pouvoir impérial ont abouti à des conflits, comme la fameuse histoire des noces plures de Léon le Sage (IX<sup>e</sup> s.) quand l'empereur s'était plié devant la teneur des prescriptions ecclésiastiques. Un autre exemple de conflits, entre Église et État, est celui de la question iconoclaste (VIII<sup>e</sup>-IX<sup>e</sup> s.), à l'époque de la querelle des Images (sous la dynastie isaurienne) qui a trouvé sa conclusion avec le retour à l'orthodoxie. Le protagoniste du Grand Schisme de 1054, le patriarche Michel Cérulaite, en définitive, s'était soumis au pouvoir impérial, qui l'a conduit en exil en dehors de la Capitale. La tentative de Photius (IX<sup>e</sup>, s.) d'élever le pouvoir patriarcal au même rang que le pouvoir impérial n'a pas apporté les résultats escomptés par l'Église, qui resta subordonnée au pouvoir impérial.

La législation impériale a procédé à la résolution de graves problèmes, avec l'accord tacite ou exprès des autorités ecclésiastiques. Parfois l'Église elle-même a provoqué l'intervention législative du pouvoir séculier afin que des mesures législatives souhaitables soient mises en application. La plus

grande partie des lois impériales au sujet des questions ecclésiastiques pendant les deux premiers siècles de l'histoire du christianisme ont été comprises dans le *Code Théodosien*, et notamment dans le seizième et dernier livre. Quelques autres constitutions de Constantin le Grand ont été conservées en dehors du *CTh* et sont appelées *Constitutiones sirmondianae*, en honneur du premier éditeur (1631) Jacques Sirmond. Parmi les trois parties du *CJC* de Justinien I<sup>er</sup>, la majorité des dispositions ecclésiastiques a été recueillie dans le *Codex justinianus repetitae praelectionis* (534), notamment dans les treize premiers titres du premier livre, tandis que le *Digeste* et les *Institutes* ont exceptionnellement touché quelques matières ecclésiastiques. En revanche, Justinien I<sup>er</sup> édicte une prolifique et extrêmement détaillée législation, confondant souvent le sacré et le profane, dans une série de longues, plus ou moins, nouvelles Constitutions (*Novelles*): *Nov.* 5 (a. 535); *Nov.* 6 (a. 535); *Nov.* 120 (a. 544); *Nov.* 123 (a. 546, un véritable code de droit ecclésiastique en quarante chapitres); *Nov.* 131 (a. 545); *Nov.* 133 (a. 539); et *Nov.* 137 (a. 565).

Héraclius également à promulgué quatre *Novelles*, entre 612 et 629, en prenant soin de régler plusieurs questions de l'administration ecclésiastique. Puis, vers 726, le bref recueil de l'*Ecloga* exprime à plusieurs reprises dans son introduction et dans ses dispositions la facture chrétienne de cette législation théocratique et protège les clercs des violences (E.17.4). Un recueil juridique, appelé maintenant *Eisagôgê* (et auparavant *Epanagôgê*) et dont la rédaction peut être située entre 885 et 886 sous le règne de Basile I<sup>er</sup>, mérite d'attirer notre attention. Les récentes recherches à propos de l'*Eisagôgê* ont suffisamment établi que cette compilation juridique, contrairement à l'opinion dominante qui la considère en tant que projet législatif sous ratification, acquiert maintenant la facture d'une loi. Elle exprime une tentative avortée de la part du rédacteur du *προοίμιον* de rehausser le pouvoir patriarcal au rang du pouvoir impérial. Une série de dispositions de l'*Eisagôgê*, comprises dans les titres 3 et 7-9 sont relatives à l'Église. Ensuite, le *Procheiros Nomos*, rédigé vers 907, sous le règne de Léon VI le Sage, comporte dans ses titres 24 et 28 des dispositions sur l'Église. Mais, le retour aux dispositions du droit justinien et à la prolifique législation religieuse du VI<sup>e</sup> siècle s'effectue avec les *Basiliques* dans les livres 1 et 3-5. Une grande partie du droit matrimonial impérial concerne directement le droit ecclésiastique, notamment pour ce qui a trait à la conclusion et à la dissolution de l'union matrimoniale. Nous pouvons évoquer ici les *Novelles* de divers empereurs, comme Léon VI<sup>e</sup> le Sage (886-912), Alexis I<sup>er</sup> Comnène (1081-1118), Manuel I<sup>er</sup> Comnène (1143-1180) et Andronic II Paléologue (1282-1328).

7. *Les règles des moines et les actes de fondation des monastères (τυπικά).*

Le IV<sup>e</sup> siècle est marqué par l'apparition et le développement rapide en Orient du monachisme chrétien, dont les origines remontent à la fin du III<sup>e</sup> siècle avec les solitaires ou anachorètes du désert en Égypte. Leur style de vie ne constituait pas en soi une innovation. L'anachorèse, littéralement la «montée au désert», en termes modernes le fait de «prendre le maquis», était une pratique en Égypte pour tous ceux qui avaient une bonne raison de fuir la Société (criminels, bandits, débiteurs insolvables, paysans apauvris, contribuables pourchassés par le fisc etc.). Ailleurs, pendant les persécutions, comme en Cappadoce les grands-parents de Basile de Césarée, les Chrétiens se sont réfugiés à des endroits sûrs. Les moines chrétiens ont choisi la retraite dans le désert égyptien pour des raisons d'ordre éminemment spirituel. Ainsi le monachisme fait son apparition avec Antoine, le «père des moines» mort plus que centenaire en 356 et qui instaure la retraite en solitaire. L'histoire institutionnelle de l'Église s'intéressera plutôt d'une catégorie spéciale de canons qui ont trait à l'organisation du monachisme oriental. Les plus importants sont les canons rédigés par Pacôme (mort vers 346) et instituant l'organisation des institutions monastiques cénobitiques en Égypte. Une importance particulière doit être attribuée à l'œuvre normative de Basile de Césarée qui devient le véritable fondateur du monachisme orientale dans sa forme la plus courante, qui trouvera une expansion extraordinaire dans les siècles byzantins successifs. Basile rédige deux séries de canons relatifs au monachisme, la première comportant 55 canons (ὄροι κατὰ πλάτος) et la seconde contenant 313 canons (ὄροι κατ' ἐπιτομήν). Il écrit, en outre, un traité sur l'ascèse monastique, les *Ascétiques* (Ἀσκητικά). Les canons attribués à Pacôme et à Basile n'ont pas été ratifiés par les conciles, mais le prestige dont jouissaient leurs rédacteurs auprès des cercles monastiques et la très large diffusion de leurs canons monastiques ont fait que ceux-ci acquièrent une facture normative incontestable dans la pratique monastique orientale de toute époque. La même remarque est également valable pour d'autres collections de canons monastiques, comme par exemple la collection que la tradition attribue au patriarche constantinopolitain Nicéphore (806-815), dont les canons monastiques n'ont pas été ratifiés par un acte législatif ecclésiastique.

Parmi les sources de connaissance des institutions monastiques une place d'élection revient pour l'époque tardive, entre le XI<sup>e</sup> et le XIV<sup>e</sup> siècle, aux *Typika* monastiques, à savoir les actes de fondation des monastères comportant les règles d'administration du couvent et de modalités de vie des moines. Rédigés soit par le principal du monastère, l'*higoumène*, soit par une prestigieuse personnalité ecclésiastique, soit par l'autorité ecclésiastique elle-

même, soit par les représentants du pouvoir séculier, soit, enfin, par le fondateur ou le rénovateur (κτήτωρ) du monastère, les *Typika* monastiques témoignent d'une unité conceptuelle des fondations religieuses. En dépit de leur diversité de rédaction, ces actes de fondation font preuve d'une acception unitaire des institutions monastiques pour ce qui concerne plusieurs aspects et domaines, comme les modalités d'entrée aux ordres, la condition juridique des moines, les interdits d'ordre charnel, la réglementation de la vie de tous les jours (prières, messes, repas, travaux manuels). En général, l'administration est exercée par l'*higoumène*, aidé par l'*économé* et par d'autres moines. La répression des fautes revient à l'*higoumène*, qui impose les peines suivantes, par ordre de sévérité croissante: admonition, opprobre public, pénitences, régime alimentaire sévère (pain et eau seulement), internement dans une cellule, privation de la communion, expulsion, enfin, du couvent. Les actes de fondation des institutions religieuses prenaient souvent la forme d'acte de dernière volonté fait par les fondateurs (κτήτορες), qui prenaient les dispositions concernant la subsistance matérielle des moines et les détails de l'administration du monastère. Nous pouvons évoquer ici deux fameux testaments: la *diataxis* de Michel Attaliatè (mars 1077) et le *typikon* de Grégoire Pakourianos (décembre 1083), qui ont institué de fondations religieuses.

#### 8. Les sources littéraires et documentaires.

La connaissance des institutions ecclésiastiques et l'application effective des canons nous sont parfois facilitées par les informations fournies par les sources littéraires et documentaires de l'époque byzantine. Il s'agit d'un très vaste domaine de recherches dont l'étude et la compréhension font appel aux diverses sciences auxiliaires de l'histoire byzantine. Il va de soi évidemment que, dans le cadre restreint de ces séminaires, nous ne pouvons que les effleurer sans entrer dans les détails. Il nous suffirait pourtant de renvoyer, tout d'abord, à un ouvrage d'ensemble qui propose l'exposé circonstancié des sources littéraires byzantines en général: H. Hunger, *Die hochsprachliche profane Literatur der Byzantiner*, en deux volumes. I. Philosophie - Rhetorik - Epistolographie - Geschichtsschreibung - Geographie, XXVI+542 p.; II: Philologie - Profandichtung - Musik (par Chr. Hannick) - Mathematik und Astronomie - Naturwissenschaften - Medizin - Kriegswissenschaft - Rechtsliteratur, (par P.E. Pieler), XX+528 p. Munich, 1978 (*Handbuch der Altertumswissenschaft. Zwölfte Abteilung - Byzantinisches Handbuch. Fünfter Teil*).

Une mention particulière doit être faite à un genre littéraire très prisé des Byzantins, aux *Histoires* ecclésiastiques du Bas-Empire, à savoir aux ouvra-

ges d'Eusèbe de Césarée (mort en 339), de Socrate (380-439), de Sozomène (première moitié du V<sup>e</sup> siècle). Il faut mentionner, aussi, les historiens byzantins et les Chroniqueurs ainsi que les Chroniques brèves, qui offrent souvent des éléments d'information relative aux institutions ecclésiastiques. Une autre source appréciable, souvent négligée par les auteurs modernes, est constituée par les textes *hagiographiques*, qui nous renseignent sur des questions importantes ayant trait aux pratiques religieuses (par e.x. le baptême, le mariage, l'enterrement etc.), au culte des martyrs, la Société, les mentalités.

Les *notitiae episcopatum* (*Taktika*), qui relatent le rang des sièges épiscopaux, offrent des éléments précieux pour la connaissance de la géographie ecclésiastique. Nous évoquerons également les écrits géographiques, comme le *Synekdemos* de Hiéroclès (VI<sup>e</sup> siècle), ainsi que les informations concernant la topographie de Constantinople offertes par les *Patria*, courts textes réunis en Recueil vers le X<sup>e</sup> siècle.

Les discours de *rhéteurs* et les nombreuses *lettres* des personnalités, laïques et ecclésiastiques, contiennent aussi des informations intéressantes sur l'histoire institutionnelle ecclésiastique. L' *Ἐκθεσις τῆς βασιλείου τάξεως* de Constantin Porphyrogénète consacre son deuxième chapitre à l'élection du patriarche de Constantinople.

Les documents écrits, les *papyrus* et les *inscriptions* constituent de précieuses sources d'information: les papyrus nous informent en détail sur le christianisme en Égypte, tandis que les inscriptions, moins nombreuses pour la période byzantine par rapport aux périodes antérieures, offrent des renseignements sur l'extension du christianisme, les modalités de l'exercice du culte, l'administration de l'Église, la titulature et l'onomastique. Les inscriptions dédicatoires chrétiennes nous informent dans leur majeure partie sur les fondations et les privilèges accordés aux églises. Les sceaux des personnalités ecclésiastiques relatent souvent les titres de divers évêques et patriarches constantinopolitains, tout en nous informant parfois sur d'autres dignitaires ecclésiastiques. Les interprétations des mosaïques et des icônes peuvent apporter leurs témoignages en matière d'histoire institutionnelle ecclésiastique. La même constatation est aussi valable pour les *arts mineurs* et les *miniatures* des manuscrits, dont l'interprétation pourrait s'avérer d'une importance appréciable.

Deuxième Partie:  
**Les canons pénitentiels des pères grecs,  
 notamment de Basile de Césarée**

*9. La tradition disciplinaire de l'Église orientale et l'autorité des pères grecs,  
 en particulier de Basile de Césarée.*

Les textes fondateurs du christianisme ne s'occupent qu'accessoirement des problèmes ayant trait à l'organisation des communautés chrétiennes et à la discipline des fidèles. La tâche de résoudre les nombreuses questions posées par les besoins urgents de la pratique ecclésiale quotidienne revient aux pères de l'église. Une tradition est inaugurée à partir du milieu du III<sup>e</sup> siècle avec les canons édictés par Denys d'Alexandrie (quatre canons tirés de l'Épître à Basilide de Pentapole) et par Grégoire de Néocésarée (*supra*). Plus tard, la tradition de l'Orient orthodoxe sur les canons des pères de l'église se confirme par le concile *in Trullo* (*Quinisexte*) de 691/2, qui dans son canon 2 comporte la liste des pères de l'église, dont les canons (sans aucune précision à propos de leur nombre) ont été insérés dans le *corpus* du droit ecclésiastique byzantin: Denys d'Alexandrie (4 canons), Grégoire de Néocésarée (11 canons), Pierre d'Alexandrie (15 canons), Athanase d'Alexandrie (3 canons), Basile de Césarée (92 canons), Grégoire de Nysse (8 canons), Grégoire de Nazianze (34 vers d'un poème), Amphiloque d'Iconium (69 vers d'un poème), Timothée d'Alexandrie (18 canons), Théophile d'Alexandrie (14 canons), Cyrille d'Alexandrie (5 canons), et les réponses canoniques des patriarches constantinopolitains Gennade I<sup>er</sup> et Taraise ainsi qu' un long canon de Cyprien, archevêque d'Afrique. Cette énumération n'est suivie d'aucune précision à propos du nombre et du contenu des canons des pères cités, mais la tradition ecclésiastique orientale reste stable et sans équivoque sur ce point. Il convient de rappeler qu'avant le concile *in Trullo*, les conciles locaux de Carthage de 418/9 (c. 1) et le concile œcuménique de Chalcédoine de 451 (c. 1), en se référant aux canons des pères de l'église, n'ont pas fixé leur valeur juridique exacte. L'autorité de celle-ci a été établie de façon incontestable par le concile œcuménique de Nicée (II) de 783, c. 1.



L'autorité des canons ecclésiastiques en général est proclamée par les nomocanonistes byzantins, qui, en suivant et en interprétant le *Nomocanon en XIV titres*, 1.2, déclarent que *les canons ont la valeur des lois, et que les lois profanes suivent les canons ecclésiastiques*. Les canons ecclésiastiques et le droit impérial byzantin sont conçus dans un ensemble juridique inséparable par les canonistes du XII<sup>e</sup> siècle: Aristéno, Zonaras, Balsamon et plus tard, Blastarés. Ainsi, en ce qui concerne la théorie juridique et la pratique juridictionnelle, les sources du droit applicable proviennent du droit ecclésiastique et du droit impérial pendant les derniers siècles troubles de l'Empire d'Orient, quand la seule juridiction stable et effective n'est que l'*episcopalis audientia*. Il s'ensuit que la tradition et la survie du droit romain ont été confiées aux nomocanonistes byzantins de l'époque tardive.

Cette situation singulière n'est évidemment pas valable pendant le IV<sup>e</sup> siècle, la grande période de la patristique grecque. Le droit romain ne s'est pas implanté dans de droit ecclésiastique, qui commence à se constituer en système normatif cohérent sous l'impulsion d'une personnalité ecclésiastique hors paire, Basile de Césarée, dont nous essaierons de cerner la teneur et le contenu des canons. Nous étudierons, dans un premier temps, quels sont, pour la tradition orthodoxe orientale, l'autorité et le champ d'application des canons émis par Basile de Césarée. Puis, nous tenterons de déceler les possibles influences du droit romain sur l'œuvre législatrice du père cappadocien.

Selon la doctrine du droit ecclésiastique, la différence entre les canons des synodes, locaux ou œcuméniques, et les canons attribués aux pères de l'église réside dans le fait que les premiers ont trait à l'organisation de l'Église et au dogme, tandis que les canons des pères concernant la réglementation de diverses questions ponctuelles se rapportent à des aspects de comportement des fidèles et d'administration de l'Église. Mais, ces critères de différenciation ne sauraient être acceptés sans réserves critiques, car leur pertinence ne semble avoir été conforme à la réalité institutionnelle de l'organisation ecclésiastique. L'opinion dominante avance que les canons des pères n'ont pas revêtus dès leur formulation la forme de règles ecclésiastiques législatives, mais qu'ils ont été présentés, dans la plupart des cas, comme de recueils factices d'écrits divers ou comme de réponses données à des questions posées aux pères de l'église, en tant que *κανονικαὶ ἐπιστολαὶ* ou *ἀποκρίσεις*. Les écrits normatifs, groupés d'après leur contenu, sont entrés dans les recueils nomocanoniques, dont la première rédaction raisonnée coïncide avec l'époque de la grande codification du droit romain sous Justinien I<sup>er</sup>. Jean III le Scholastique, juriste à Antioche et patriarche constantinopolitain de 565 à 577, dans son recueil nomocanonique, la dite *Collectio L capitulorum*, qui est d'ailleurs la première collection nomocanonique de l'Église byzantine et qui suit ap-

paremment le dit *Recueil en LX titres* d'auteur inconnu, introduit dans la *Collectio L capitulorum* les canons de Basile de Césarée. Quelques décennies après, vers la fin du VI<sup>e</sup> siècle ou au débuts du VII<sup>e</sup> siècle, les canons du père cappadocien entrent dans les matières de la première rédaction du *Nomocanon en XIV titres*, la collection nomocanonique grecque, dont l'autorité régit la vie de l'Église à travers le Moyen Âge et reste intacte jusqu'à nos jours.

Les canonistes orthodoxes modernes croient établir que les canons des pères de l'église n'ont pas été édictés primitivement comme règles normatives et enseignent que l'autorité de mêmes canons fut reconnue par les recueils nomocanoniques bien longtemps après la date de leur émission. Une telle opinion ne saurait attirer notre adhésion, surtout lorsque nous étudions les canons émis par saint Basile. Les 92 canons de celui-ci, conservés par la tradition nomocanonique byzantine, ou les 96 canons d'après la dernière édition, qui occupent une place central dans la discipline de l'Église grecque dès leur émission, ont été édictés par le père cappadocien pour être effectivement appliqués. La forme de ces canons, leur énoncé, l'argumentation, l'utilisation de l'impératif ou des formes grammaticales ayant la valeur d'un impératif, nous montrent que les motivations de leur rédacteur n'étaient autres que leur application réelle. Basile de Césarée dans ses trois lettres canoniques: (n° 188, écrite en 374 et comportant les canons 1-16; n° 199 de 375 et contenant les canons 17-50; n° 217 de 375 avec les canons 51-84) a la position indéniable de celui qui édicte des règles normatives, dans le respect de la tradition quand il y avait des règles déjà formulées par les anciens ou de donner de solutions adéquates en cas d'absence d'une règle précise. Basile, lorsqu'il formulait ses canons, procédait avec la conviction et la volonté expresse de *légiférer* sur les matières traitées, soit pour confirmer et fixer davantage une pratique ecclésiastique ancienne, soit pour clarifier de situations ambiguës, soit, enfin, pour présenter une nouvelle approche réglementaire en accord avec la tradition et dans le respect du dogme. Cette attitude, proche à celle du législateur édictant de normes coercitives, est explicite à travers les canons et les écrits du père grec. Ainsi, dans le c. 30 il s'exprime en de termes suivants: «nous n' avons pas de règle ancienne à propos des hommes enlevant des femmes et nous avons former notre propre opinion (*ιδίαν γνώμην ἐποιησάμεθα*) d'exclure de l'Église pour une durée de trois ans les acteurs et les complices du rapt des femmes». Ailleurs, dans sa lettre n° 55 concernant la discipline sexuelle des prêtres nous trouvons des locutions fortes comme celle-ci: «Nous ne sommes pas les premiers et les seuls d'avoir légiféré (*ἐνομοθετήσαμεν*) sur l'interdiction de cohabitation entre les hommes (ordonnés) et les femmes».

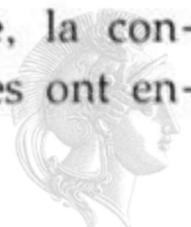
La conscience intime d'avoir édicté une règle normative résulte explicitement du c. 27, où nous trouvons la locution: «Je fixai la conduite à tenir»

(ὠρισα ἃ ἐχρῆν) à propos de la punition du prêtre qui a célébré, par ignorance, un mariage illégitime (ἄθεσμος γάμος). Enfin, et pour mieux comprendre l'attitude du père cappadocien qui se pose délibérément en tant que législateur du droit ecclésiastique oriental, il suffit, tout simplement, de considérer le texte de ses canons qui comportent tous ou presque soit une règle impérative de conduite soit une punition pénitentielle, ou les deux ensemble. Ils nous montrent, à n'en point douter, que Basile de Césarée se présente comme celui qui édicte des règles normatives et que ses correspondants et son entourage accueillent volontairement ses canons, sans objections et contestations.

Les canons de Basile de Césarée trouvent leur origine dans la tradition orale du christianisme primitif, dont la région de Cappadoce constitue une terre propice de conservation de cette tradition, dont le saint cappadocien a mieux que tout auteur ecclésiastique défini l'importance et la teneur. Il a, à cet effet, procédé à de longs développements, en apportant une justification détaillée et ingénieuse dans le c. 96 (extrait du 27<sup>ème</sup> chapitre du *Traité du Saint-Esprit*, adressé à Amphiloque). Il se livre à un fervent plaidoyer en faveur de la tradition ecclésiastique orale (ἄγραφος παράδοσις, ἄγραφον ἔθος), qui constitue, avec la tradition écrite (ἔγγραφος διδασκαλία), la source du dogme et des pratiques cultuelles des Chrétiens. L'argumentation de Basile à propos de la tradition orale entre désormais dans la doctrine du droit ecclésiastique byzantin, étant donné que le *Nomocanon en XIV titres*, 1.3 (*sur la conservation de la coutume ecclésiastique orale en tant que loi ecclésiastique*) l'introduit dans le *Corpus* du droit ecclésiastique. «*Si nous avons essayé d'écarter les coutumes non écrites comme étant dépourvues de grande force probatoire, nous aurions commis une erreur en faisant subir de graves dommages à l'Évangile et en réduisant la prédication en un mot sans contenu*». Car, une grande partie du dogme et des pratiques religieuses est transmise par voie orale: la profession de foi, le signe de la croix, la position vers l'Est pendant la prière, les modalités de l'eucharistie, la bénédiction des eaux baptismales et de l'huile du chrême, la triple immersion du baptisé dans l'eau, la renonciation au satan pendant la célébration du baptême, la prière faite pendant le premier jour de la semaine, le fait de rester debout durant la célébration des mystères ecclésiastiques, la fixation de la fête de Pentecôte. Le maintien de ces pratiques cultuelles importantes est fait grâce à la tradition orale afin de ne pas divulguer, soutient Basile, par un écrit accessible à tous (et aux profanes) les rites, réservés aux seuls initiés. Il convient de ne pas perdre de l'esprit le fait que Basile s'était élevé à Césarée dans un environnement, chrétien de longue date, d'une piété fervente et exaltée, où les femmes, notamment sa grand-mère paternelle, Macrine l'Ancienne, ainsi que sa mère, Emmélie, fille d'un martyr, ont joué un rôle primordial pour la transmission orale du dogme. Selon le

père cappadocien, fervent défenseur de la tradition ecclésiastique, les mystères et les dogmes ne doivent être, sous aucun prétexte, divulgués. «*Le dogme diffère de la prédication en ce que les dogmes restent secrets tandis que les prédications sont publiques*». «*Une sorte de silence découle de l'imprécision dont fait état l'Écriture, qui rend difficilement compréhensible l'esprit des dogmes afin que les hommes qui les étudient parviennent à en saisir le contenu*». La tradition ecclésiastique trouve sa justification et ses fondements dans l'essence même du dogme et Basile puise dans ce fonds pour pouvoir édicter ses canons relatifs à la conduite des fidèles. Dans un autre canon, le c. 92, il se livre pour une fois encore à une plaidoyer afin de défendre et illustrer la tradition «non-écrite». La majeure partie des mystères du culte chrétien est transmise par la tradition orale (ἀγράφως), comme d'ailleurs la tradition apostolique selon le témoignage de Paul (*I Cor.* 11.2.; *II Thess.* 2. 15). À défaut de témoignages écrits, l'enseignement de la tradition apostolique est conservé et diffusé par la coutume. Dans ce texte, Basile se livre à une argumentation de facture rhétorique afin de corroborer la valeur et la teneur de la transmission de l'enseignement chrétien par voie orale, en évoquant la force du témoignage pour forger la conviction du juge d'un tribunal, exactement sur la foi du passage du *Deuteronome* 19.15: «*toute parole sera consolidée par les déclarations de deux ou trois témoins*». Dans ce contexte, la tradition orale devient une des sources essentielles du dogme et, par conséquent, du droit ecclésiastique, car l'ancienneté du témoignage montre l'authenticité de l'enseignement. Les cercles chrétiens de Cappadoce ont maintenu et renforcé la tradition orale et Basile ne procède autrement qu'en conformité avec celle-ci, exactement comme l'ont fait avant lui l'élève de Polycarpe de Smyrne, Irenée de Lyon (*Contre les hérésies* 3.3.4) et après lui, à l'Occident, Vincent de Lérins (*Comm. adv. haer.* 1.3.33), qui ont établi les critères de l'authentique tradition apostolique par la reconnaissance de la *coutume* ecclésiastique.

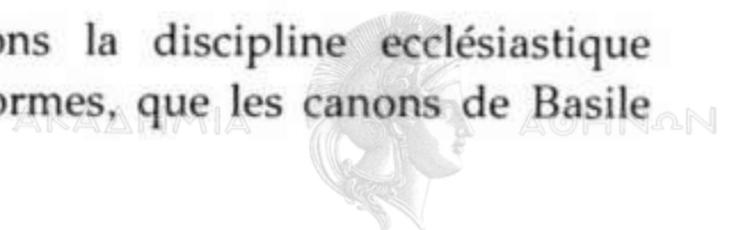
L'œuvre normative de Basile de Césarée sur la discipline ecclésiastique est de loin la plus fournie en dispositions et la plus cohérente dans sa logique interne parmi les textes canoniques. Basile avec ses canons offre l'éventail le plus large à la réglementation de la discipline ecclésiastique par rapport aux autres pères grecs, dont les canons ne concernent que de points précis et limités de cette réglementation. Les 4 canons de Denys d'Alexandrie ont affaire à la fixation du temps de la résurrection du Christ, à l'interdiction faite aux femmes en menstrues de participer aux mystères et aux sacrements dans l'église, aux rapports charnels entre époux, à la pollution nocturne. Les 11 canons, attribués à Grégoire de Néocésarée le Thaumaturge examinent et réglementent les cas des fidèles qui ont goûté les viandes sacrificielles, le respect des biens d'autrui, la répression du vol et de la rapine, la condamnation des personnes qui ont profité des biens que les barbares ont en-



levés des Romains. Les 15 canons de Pierre d'Alexandrie sont relatifs au traitement des fidèles qui ont abandonné ou abjuré leur foi pendant la grande persécution du début du IV<sup>e</sup> siècle. Enfin, Athanase d'Alexandrie, avec 3 longs canons, s'attache à examiner la pollution involontaire, procède à l'énumération des livres «canoniques» de l'Ancien et du Nouveau Testament, définit l'attitude à adopter envers ceux qui ont sacrifié aux idôles et envers les hérétiques, notamment les ariens. On le voit bien que les 33 canons, émis par les pères de l'église qui ont précédé Basile, sont consacrés à la réglementation de quelques aspects du culte, à l'attitude des fidèles pendant les persécutions, à quelques questions d'actualité (respect de la propriété), à la discipline charnelle. Ils n'ont pas l'ampleur de la réglementation de Basile de Césarée. La même constatation résulte aussi aisément lorsque nous envisageons les canons des pères grecs contemporains ou postérieurs à Basile. Le frère de celui-ci, Grégoire de Nysse, édicta 8 canons, dont la profondeur philosophique et les qualités de pénétration psychologique nous étonnent encore aujourd'hui en ce qui concerne les cas des apostats, des devins, des adultères, des homicides, des brigands, des pilleurs de tombeaux, des sacrilèges. Les 18 réponses canoniques de Timothée d'Alexandrie ont comme but le déroulement réglementaire du culte et la participation des fidèles, à savoir l'administration de la Communion aux catéchumènes, le baptême conféré aux déments, la discipline charnelle du couple marié, le baptême et la Communion administrés aux femmes ayant leurs menstrues, la dispense de jeûne accordée à la femme en couches, le suicide, la pénitence, le mariage et la dissolution de l'union, l'administration de la Communion à ceux qui ont subi la pollution nocturne; elles concernent aussi l'homme marié qui ne doit pas quitter son épouse atteinte de démence grave, l'administration de la Communion aux personnes qui ne sont pas pures, l'âge de majorité pénitentielle. Les 14 canons de Théophile d'Alexandrie se rapportent à la célébration des fêtes chrétiennes, à la discipline charnelle, à l'ordination et au statut des clercs, aux hérétiques, aux modalités des pénitences et couvrent un domaine d'application d'une ampleur restreinte. Un poème, considéré comme canon, de Grégoire de Nazianze, comporte la liste des livres admis de l'Ancien et du Nouveau Testament. Enfin, Génade de Constantinople et Taraise de Constantinople ne s'occupent dans leurs canons que de la *simonie* reprehensible. Souvent, beaucoup de ces canons font double emploi avec les canons de Basile de Césarée.

*10. La discipline pénitentielle ecclésiastique de Basile de Césarée:  
casuistique pénitentielle et administration des pénitences.*

Il devient explicite lorsque nous étudions la discipline ecclésiastique orientale en tant qu'ensemble cohérent de normes, que les canons de Basile



de Césarée constituent le pivot sur lequel repose tout le système de la réglementation de l'Orient byzantin. Les canons du père cappadocien permettent la construction d'un modèle de comportement qui embrasse les principales manifestations de la vie quotidienne dans ses dimensions morales et spirituelles, de telle sorte que l'interprète ne saurait rencontrer de lacunes significatives ou de règles incompetentes. Nous essaierons dans ce qui va suivre d'indiquer les lignes directrices de la discipline pénitentielle selon les canons de saint Basile.

*Le mariage.* Un nombre important de canons traite de l'union matrimoniale, qui est d'ailleurs la seule union permise entre homme et femme. Dans le c. 9 est analysé le concept de mariage et d'adultère en de termes sévères et défavorables pour les femmes. Celles-ci doivent persévérer dans le mariage en cas d'absence du mari et jusqu'à la confirmation de son décès (c. 31); elles n'ont pas la faculté de quitter sans raison valable leurs maris (c. 35); elles attendront le retour de leurs maris soldats (c. 36). La femme, abandonnée par son mari, doit rester seule (c. 48). Le mariage est conçu uniquement dans sa forme monogame. Les secondes noces sont déconseillées, mais tolérées pour les laïcs (c. 12), tandis que la trigamie est interdite, mais si par infraction le troisième mariage est conclu, les trigames seront soumis à de peines pénitentielles (c. 50 et c. 4). En revanche, les noces plurales sont absolument inconcevables pour la discipline chrétienne (c. 80 et c. 4). Les unions matrimoniales ne sont pas permises à toutes les personnes, comme aux vierges consacrées (c. 6), sauf si elles sont hérétiques (c. 20), comme aux moines inscrits (c. 19), et comme aux veuves libres inscrites (c. 41, 24). Des empêchements sont aussi valables, relatifs à la parenté des futurs époux: deux frères ne peuvent pas épouser deux sœurs (c. 23, 78). Une réglementation minutieuse est édictée au sujet du mariage par rapt (*raptus*), sévèrement puni par les lois profanes, avec trois canons (c. 21, 30, 37) au sujet du rapt des femmes libres et un canon (c. 53) relatif à la veuve esclave, victime d'un rapt. Le mariage de la femme est conclu par le consentement de celui qui exerce la *patria potestas* ou du maître dans le cas du mariage d'une esclave. Toute infraction à cette règle, soit par la fille qui suit un homme sans le consentement de son père (c. 38), soit par la femme qui se donne à un homme sans le consentement de son maître (c. 40), sera considérée comme une fornication (c. 42). Le ministre du culte qui a célébré un mariage interdit se verra dans l'impossibilité de célébrer dans l'avenir d'autres unions matrimoniales.

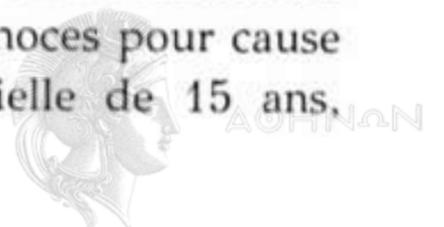
*La discipline charnelle des clercs et des laïcs.* La question des péchés de la chair a attiré, après le mariage, l'attention de Basile, qui a élaboré une série de canons relatifs aux cas possibles des péchés.

*Clercs.* Une réglementation, plus que minutieuse, vise les fautes des clercs qui ne se sont pas conformés aux impératifs de la discipline charnelle, pro-

née par la morale ecclésiastique, fondée sur les textes scripturaires et sur la tradition ecclésiastique. Le principe général en la matière, tel qu' il a été exprimé par le c. 32, veut que les clercs qui commettent le péché mortel soient dégradés de leur dignité en retournant dans le rang des laïcs (cf. aussi le c. 5). Le diacre qui a fornicé après son diaconat sera réduit au rang de laïc (c. 3). Le diacre et le prêtre, *qui ont souillé les lèvres*, seront suspendus de leurs fonctions (c. 70). Le lecteur et le sous-diacre, qui ont eu des rapports charnels avec leurs épouses avant la conclusion du mariage, n'auront aucune promotion dans le rang clérical (c. 69). La faute des vierges consacrées à Dieu est considérée comme adultère (c. 18, 60). Également, la faute de la diaconesse qui a fornicé avec un païen (c. 44).

*Laïcs.* La discipline charnelle des laïcs envisage plusieurs cas de figure et manifeste une défaveur explicite envers la femme pécheresse, pour laquelle le péché commis est fortement imprégné par le concept de la pollution indélébile, même lorsqu' elle n'est pas responsable d'après de critères objectifs. Les seuls rapports charnels permis entre homme et femme étant uniquement ceux entre époux légitimes, le père cappadocien, en conformité avec les interdits sexuels proposés par les textes scripturaires et par la tradition ecclésiastique ainsi que par ses prédécesseurs, édicte une discipline charnelle à suivre impérativement par les fidèles. Le péché charnel de l'homme mariée avec une femme, autre que son épouse légitime, déclenche le mécanisme de répression pénitentielle des fornicateurs, et non pas des adultères, tandis que l'épouse adultère est soumise à un traitement plus dur (c. 21). L'union matrimoniale peut être conclue entre l'homme et la femme par lui séduite, sans application des pénalités pour rapports illicites (c. 25). Selon Basile, la fornication et le mariage n' ont aucun point commun, mais la cohabitation durable entre homme et femme (à savoir le concubinat) est tolérée, quand leur séparation est impossible à être réalisée (c. 26). L'Église ne donnera aucune publicité à la confession d'une femme mariée adultère, afin de préserver l'intégrité de celle-ci, qui subira à coup sûr la pénitence des adultères (c. 34). L'adultère de l'époux affecte aussi l'épouse innocente, qui est considérée comme adultère pendant la durée de l'union (c. 39). Même la femme, qui a vécu maritalement avec un homme marié, sans qu'elle le sache, sera punie pour fornication et pourra, ensuite, convoler et d'autres noces (c. 46).

Les péchés charnels des laïcs, selon le système oriental de tarification des pénitences entraînent de punitions diverses: l'adultère est redressé par une pénitence de 15 ans (c. 55) et la fornication provoque une pénalité de 7 ans (c. 59). L'inceste entre frère et sœur entraîne la punition de l'homicide (c. 67), à savoir 20 ans de pénitence (cf. c. 56). L'union matrimoniale contractée entre personnes, qui n'ont pas le droit de convoler en justes noces pour cause de parenté rapprochée, est punie par une peine pénitentielle de 15 ans,



exactement comme l'adultère (c. 68). Les rapports charnels entre demi-frères et sœurs (c. 75), entre beau-père et bru (c. 76), entre beau-fils et belle-mère (c. 79) sont réprimés par 11 ans de pénitences. Le remariage, après répudiation de la femme, est puni par 7 ans de pénitences (c. 77). Pour que toutes ces mesures pénitentielles soient applicables, il est évident que les rapports incriminés ne résultent d'aucune contrainte et soient tout à fait volontaires. Ainsi, l'esclave, victime des violences sexuelles du maître, n'est soumis à aucune pénalité pénitentielle (c. 49). En ce qui concerne les rapports contre nature et la bestialité, en dépit d'une expression équivoque du c. 7 de Basile, les nomocanonistes, unanimes, considèrent que la pénalité adéquate est de 15 ans de pénitences.

*La protection de la propriété et le prêt à intérêt.* Le contenu de la propriété, ainsi que les modalités, juridiques visant son acquisition, son transfert et sa protection ont été confiés aux règles du droit profane. Un seul aspect préoccupe Basile de Césarée ayant trait au comportement moral de fidèles envers les biens d'autrui en cas de vol. Il a été stipulé que le voleur *repenti*, de sa propre initiative, doit subir une purification d'un an et s'il a été, en revanche, conduit au repentir par l'intervention des tiers une pénitence plus longue, 2 ans, sera requise (c. 61). L'on voit que Basile édicte une réglementation extrêmement simple et indulgente par rapport aux canons 3-6 de Grégoire le Thaumaturge qui décrète un respect plus poussé envers les biens d'autrui. Un traitement plus sévère, 10 ans de pénitences, est réservé par Basile aux profanateurs des tombes (c. 66). Une disposition particulière vise le prêt à intérêt, qui n'attire aucunement l'approbation du père cappadocien stipulant que l'usurier qui ne distribue pas ses gains aux pauvres ne sera pas admis au sacerdoce (c. 14).

*L'homicide.* Le traitement de l'homicide, considéré comme une de plus graves fautes (c. 7), nous dévoile dans son ampleur le véritable génie juridique de Basile, qui préconise l'interdiction absolue de tuer et le respect de la vie humaine. Il devient le créateur du droit ecclésiastique sur l'homicide, en procédant à l'interprétation détaillée de l'acte *volontaire* et *involontaire* (c. 8). Il analyse également l'homicide consécutif aux blessures mortelles portées contre le prochain sans qu'on distingue entre le premier coup porté ou l'acte de défense (c. 43). La punition de l'homicide volontaire est de 20 ans de pénitences (c. 56), tandis que l'homicide involontaire entraîne une peine de 11 ans de pénitences (c. 11 et 57), avec la latitude offerte aux autorités ecclésiastiques, qui administrent les pénitences, d'augmenter ou de diminuer le temps des pénitences (c. 54). L'interruption volontaire de la grossesse est réprimée par 10 ans de pénitences (c. 2). La mère qui provoque par négligence la mort du nouveau-né (c. 52) ainsi que la femme qui abandonne (ou expose?) son enfant (c. 33) seront jugées pour meurtre. Le principe du

respect absolu de la vie humaine sera explicite dans le c. 13, qui impose aux soldats, qui ont tué les ennemis, une purification de la souillure du sang versé d'une durée de 3 ans. Aussi, les tueurs des brigands seront privés de la Communion (c. 55), sans précision quant à la durée de la punition, laissée à la discrétion des autorités pénitentielles ecclésiastiques.

*La sorcellerie et la divination.* En conformité avec le droit impérial, qui punit de manière terrible la sorcellerie et la divination maléfique, Basile menace les sorciers et les devins de 20 ans de pénitences comminatoires (c. 65), aggravant de façon substantielle la peine de 5 ans, imposée en 315 pour la même faute par le c. 24 du concile local d'Ancyre. Il envisage sous deux aspects la faute des fidèles qui ont recours aux services des devins et des sorciers. S'ils se livrent *entièrement* en consultant et en prêtant foi aux devins, la peine est de 20 ans (c. 72). Une pénalité moins lourde, en revanche, est comminée, 6 ans de pénitences, pour les chrétiens qui consultent occasionnellement les devins et qui suivent les coutumes des gentils ou qui introduisent dans leurs maisons certaines personnes afin de découvrir les sortilèges (φαρμακείαι) ou procéder à une purification, κάθαρσις (c. 83). À la même époque l'on constate un flottement quant au traitement de la sorcellerie, qui entraîne selon le c. 3 de Grégoire de Nysse une pénalité pénitentielle de 9 ans. L'exercice de sorcellerie ou le recours à celle-ci de la part des clercs, à l'époque de Basile, entraîne selon le c. 36 du concile de Laodicée l'exclusion complète.

*Le serment et le parjure.* Basile exprime nettement son opposition radicale envers la pratique de son époque qui permet facilement le recours au serment pour corroborer une promesse. Il dénonce en des termes forts dans sa lettre n° 85, écrite en 372, le serment imposé aux agriculteurs par l'administration fiscale et proclame sa profonde méfiance envers les serments prêtés par les clercs et les laïcs dans une série de canons: 10, 17, 28, 29 et 81. Ce père, à deux reprises dans des solutions d'espèce et de circonstance, envisage défavorablement les serments prêtés par des personnes qui déclarent qu'elles ne deviendront pas clercs (c. 10 et 17). Le serment est plutôt à proscrire et à abolir selon le c. 29, notamment tout serment prêté par les administrateurs afin de maltraiter ou de faire mal à leurs sujets. Les serments ridicules, comme par exemple le serment qui renforce la promesse donnée par quelqu'un de s'abstenir de la consommation de la viande de porc, peuvent ne pas être tenus (c. 28). Mais, il y a des serments qui ont des implications plus sérieuses. Les fidèles, forcés pendant les incursions des barbares de prêter de serments païens (ὄρκοι ἔθνικοί), doivent se purifier de par une pénitence de 8 ans (c. 81). Si le serment païen a été prêté par le fidèle sans contrainte et menaces, la punition est aggravée: 11 ans de pénitences (c. 81). Le non respect du serment prêté, le parjure, est une attitude qui mérite une sévère

condamnation de 20 ans de pénitences (c. 64). La transgression du serment pourrait être en rapport avec la foi chrétienne. Si le parjure est amené à transgresser son serment par la force et sous la contrainte, la punition pénitentielle est de 6 ans (c. 82). En revanche, la transgression, qui ne résulte pas d'une contrainte, constitue un cas aggravé avec 11 ans de pénitences (c. 82). La défaveur patente envers le serment et la sévère punition du parjure expliquent, dans une certaine mesure, l'usage réduit du serment, décisoire ou supplétoire, dans la pratique procédurale ecclésiastique de l'Antiquité tardive.

*L'administration des pénitences aux auteurs des péchés.* Imposées par l'évêque ou le prêtre pénitentiel, les pénitences sont administrées d'après le système de leur tarification, développé en Orient entre les III<sup>e</sup> et IV<sup>e</sup> siècles. Déjà Grégoire le Thaumaturge (c. 8, 9 et 11) mentionne la tarification des pénitences et définit les modalités d'application en quatre étapes, dont chacune se déroule dans un lieu déterminé du temple chrétien d'après le c. 11 de Grégoire: ἔξω τῆς πύλης (πρόσκλαυσις, *fletus*), ἐνδοθι τῆς πύλης ἐν τῷ νάρθηκι (ἀκρόασις, *auditio*), ἔσωθεν τῆς πύλης τοῦ ναοῦ (ὑπόπτωσις, *substratio* avec les catechumènes) et, enfin, dans la partie centrale (σύστασις, *consistentia*) avec les fidèles. Également, Pierre d'Alexandrie fait mention (c. 2, 4 et 7) de ce système pénitentiel, appliqué, aussi, par une série de canons du concile local d'Ancyre (c. 4-9, 16, 20-25). Basile persévère dans la même voie et ne connaît d'autres modalités d'administration des pénitences en dehors du système de leur tarification, qui frappe et réprime les péchés des laïcs dans une ambiance de psychodrame public. Il innove et précise mieux la portée du droit pénitentiel de l'Église en introduisant une sorte de complicité par le c. 71 stipulant que «celui, qui a pris connaissance des péchés commis sans les dénoncer» aux autorités ecclésiastiques compétentes, subira la même punition que leurs auteurs. Il enseigne que la durée du temps des pénitences, définie dans ses canons, pourrait être diminuée en vertu de la vraie progression du pécheur vers le repentir, d'après le jugement miséricordieux de celui à qui fut confié «le pouvoir de lier et de délier» le pécheur (c. 71). Car, en effet, selon Basile «nous ne jugeons obligatoirement en fonction avec la durée des pénitences, mais nous prêtons une attention particulière à la manière (τρόπος) du repentir» (c. 84).

Les péchés, dont les plus importants sont l'apostasie, l'adultère, l'homicide, entraînent l'excommunication des pécheurs de la communauté de fidèles. La punition des coupables est d'ordre éminemment spirituel et l'Église ne saurait exiger, en théorie, aucune punition corporelle. Le caractère spirituelle des pénalités canoniques est absolu pour le droit pénitentiel oriental. Selon la belle formule de Théodore Balsamon: *Je ne connais aucun canon qui tolère la punition corporelle et la loi ecclésiastique ignore les peines corporelles, qui relèvent uniquement du droit profane.* La principale conséquence des péchés est,

d'après l'essence du dogme même, la privation de la Communion et des autres sacrements, ce qui signifie en réalité l'exclusion du fautif du Corps de l'Église pendant le temps indispensable pour l'accomplissement de la réintégration par le renouvellement du sacrement de Confirmation. Ainsi l'exclusion du fautif du peuple chrétien constitue une diminution de son capital symbolique et de son prestige social dans une société imprégnée par des principes du Christianisme et dans un Empire qui se proclame continuellement comme chrétien. Ces considérations concernent notamment les aspects d'une analyse sociologique et ses répercussions sur l'histoire des mentalités. Mais, nous pouvons toutefois mettre ici l'accent sur deux expressions capitales de la vie humaine, à savoir le sépulture et le mariage sur lesquels l'Église exerce une juridiction et une compétence.

Les sources du droit ecclésiastique oriental ne désignent pas de façon très claire l'âge de la majorité pénitentielle. Mais, la tradition orthodoxe a suivi le canon 18 de Timothée, patriarche d'Alexandrie de 380 à 385, dont les canons ont été confirmés par le canon 2 du concile *in Trullo*, et qui a proposé d'imposer les pénitences après l'âge de dix ans. Plus tard, Théodore Balsamon fera mention de l'imposition des pénitences dès l'âge de six ans. Les modalités d'imposition de la pénitence incombent à l'évêque et sont consécutives à la confession (ἐξομολόγησις) du pécheur. Les pères de l'église, surtout Grégoire de Néocésarée, Basile de Césarée et Grégoire de Nysse ont défini de manière détaillée les diverses étapes pour un temps fixé d'avance pour chaque faute commise. Un temps déterminé concerne chaque étape: πρόσκλαυσις (*fletus*), ἀκρόασις (*auditio*), ὑπόπτωσις (*substratio*) et σύστασις (*consistentia*). Pendant la durée de leurs pénitences, les pecheurs doivent prier pour implorer le pardon de la divinité, pratiquer certaines abstinences alimentaires, procéder à des aumônes pour faire acte de charité chrétienne. Tout le mécanisme de la pénitence fonctionne avant le V<sup>e</sup> siècle publiquement, devant la communauté, et, ensuite, la pénitence acquiert un caractère plutôt privé, sans que ses manifestations publiques soient tout à fait abolies. L'appartenance du pénitent à une de quatre catégories (étapes), en tout cas à l'une de trois premières, ne saurait passer inaperçue, étant donné que, d'après le système oriental de tarification, le pénitent doit accomplir l'une après l'autre les étapes du parcours de sa réintégration, selon le degré de sa progression vers le repentir, qui correspond aussi à une place déterminée dans l'église. Les πρόσκλαύοντες ne peuvent pas entrer dans le bâtiment de l'église pendant la célébration des offices religieux et implorent les fidèles qui y entrent de prier pour eux; les ἀκροώμενοι entrent dans l'église, restent dans le vestibule (νάρθηξ) seulement et sortent, avec les catéchumènes, du bâtiment pendant la célébration des mystères. Les ὑποπίπτοντες ont le droit d'entrer dans l'église, participent aux prières et sortent avec les catéchu-

mènes. Les *συνιστάμενοι* (*συστάντες*) assistent à la messe sans bénéficier de la Communion. Le pénitent donc est le sujet d'un véritable psychodrame, pour la raison que la pénitence est une guérison du mal (*θεραπεία τοῦ κακοῦ*) et que le traitement pénitentiel est pour l'âme ce que le traitement médical est pour la maladie corporelle.

Le système de tarification des pénitences est le système préféré du droit ecclésiastique oriental. Pourtant, les sources tardives, au moins après le VIII<sup>e</sup> siècle, font état d'un courant rigoriste qui met l'accent sur les mortifications de la chair et sur la pratique du jeûne comme moyens d'obtenir le pardon. Cette tradition fait remonter ce courant rigoriste à la deuxième moitié du VI<sup>e</sup> siècle, à l'époque du patriarche de Constantinople Jean IV le Jeûneur. Ce courant attribue faussement l'établissement d'un régime pénitentiel, fondé sur les prières, les prosternations et les jeûnes, à une prestigieuse personnalité, au patriarche Jean IV le Jeûneur (582-595), auquel toute une tradition monastique attribue une série d'écrits pénitentiels: *Κανονικόν*, *Κανονάριον*, *Διδασκαλία μοναζουσῶν*. Nous pensons, cependant, qu'il est possible de faire remonter les débuts de cette tradition au VI<sup>e</sup> siècle, bien que les textes de Jean IV soient tous rédigés par de faussaires de l'époque tardive, entre le VIII<sup>e</sup> et le XI<sup>e</sup> siècle. Le *Κανονικόν* et autres textes apocryphes, attribués à Jean IV le Jeûneur, ont été rédigés par divers compilateurs successifs, qui ont pris comme base de leurs élaborations les canons disciplinaires de Basile de Césarée. Ces écrits ont bénéficié d'une très large diffusion, aussi en dehors du territoire byzantin. Leur tradition manuscrite est extrêmement riche et variée. Leur contenu diffère substantiellement du système de tarification des pénitences, pratiqué en premier lieu par l'Église orientale grecque et marqué par la menace d'excommunication envers les pécheurs et par le retour par étapes du pécheur. Le but de la punition et du retour vise essentiellement à la *correction* du coupable et au *repentir* de celui-ci.

La même constatation vaut pour les canons pénitentiels attribués au patriarche de Constantinople Nicéphore I<sup>er</sup> (806-815). Mais il s'agit encore, selon toute évidence, de textes apocryphes tardifs, après le XII<sup>e</sup> siècle. Aucun de ces canons n'existe dans les manuscrits antérieurs au XII<sup>e</sup> siècle. Ces canons, dits de Nicéphore I<sup>er</sup>, sont complètement ignorés de grands nomocanonistes du XII<sup>e</sup> siècle.

### 11. Le culte et la foi: baptême, hérétiques, apostasie.

Le père cappadocien édicte quelques canons sur certains aspects relatifs à l'exercice du culte, à la foi et à la théologie. Il envisage le baptême que des sectes gnostiques (cathares, pépuziennes, encratites) ont administré comme

entaché de graves irrégularités et propose un nouveau baptême de rite orthodoxe (c. 1). De même, les adeptes des cercles hérétiques des novatiens, des saccophores, des apotactites et de Marcion doivent se faire de nouveau baptiser afin d'être considérés en tant que chrétiens orthodoxes (c. 47). En plus, le retour des hérétiques à la vraie foi doit être examiné avec vigilance et application accrues afin de pouvoir faire ressortir le vrai repentir des fautifs (c. 5), pour qui les tentatives et efforts vers la réintégration doivent être constants de la part des autorités ecclésiastiques (lettre n° 128). Si l'hérésie n'est pas une sortie complète de l'Église, en revanche l'*apostasie* sépare de manière absolue l'apostat de l'Église. Trois canons (45, 73 et 81) de Basile traitent de l'apostasie, en punissant le coupable, si elle est volontaire, par l'exclusion à vie, et en imposant une pénalité pénitentielle de 11 ans, lorsque l'apostasie est forcée, mais sans graves contraintes. En cas d'apostasie qui a été imposée sous contraintes difficilement supportables, la durée des pénitences est de 8 ans.

*12. La législation ecclésiastique de Basile de Césarée sur la discipline charnelle.  
Perception et influences du droit romain.*

Les canons du père cappadocien ne montrent pas seulement aux commentateurs modernes leur cohésion interne ainsi qu'une acception, juridique et réglementaire, très élaborée de la discipline ecclésiastique. Basile de Césarée édicte ses canons en ayant pleinement la conscience et la volonté de réglementer des questions et des attitudes, pour lesquelles ni les pères qui l'ont précédé ni les synodes locaux ou le premier concile œcuménique de Nicée n'ont émis de directives de conduite claires et précises. Il est partisan de la précision (*ἀκρίβεια*) dans l'énoncé de chaque canon et procède de façon claire en décrivant avec minutie la faute à réprimer par les moyens pénitentiels qui ne sont que d'ordre spirituel et culturel. Il a mis l'accent, plus que ses prédécesseurs, sur quelques points traités de manière incomplète et a clarifié d'autres points afin que l'ensemble de la réglementation obéisse avec rigueur à une conséquente logique interne. Sa démarche ne diffère de celle du *législateur*, dans une ambiance de pluralisme juridique. Le père cappadocien, ayant fait de solides études de rhétorique et professeur de rhétorique lui-même pour un laps de temps à Césarée, n'ignore pas le droit. Son ignorance du latin pourrait l'empêcher de devenir un spécialiste du droit romain, mais, comme rhéteur et professeur célèbre de rhétorique, ne saurait ignorer la théorie juridique et institutionnelle. Or le droit romain, qui est compris aux III<sup>e</sup> et IV<sup>e</sup> siècles en tant qu'expression du concept du droit naturel, constitua un des éléments de la culture de l'époque de Basile. La

tradition du christianisme oriental, tel qu'il a été élaboré par les pères grecs, ne réfute pas le droit romain, qui, en revanche, est plutôt célébré par la patristique grecque qui nous montre que la question de la loi (νόμος) a fortement préoccupé les pères grecs. Ceux-ci ont posé les bases de l'institutionnalisation du Christianisme, en tant qu'expression de l'orthodoxie religieuse qui s'est établie à partir du IV<sup>e</sup> siècle comme une Société ayant son propre système normatif et ses règles particulières.

Basile, par l'intermédiaire de sa grand-mère paternelle Macrine et de son maître spirituel Eustathe de Sebasté, remonte à Grégoire le Thaumaturge (210/3-270/5) et par celui-ci à Origène, cette inépuisable mine de sagesse et de réflexion pour le christianisme oriental. S'il est oiseux de reprendre ici l'analyse de l'attitude bienveillante de Grégoire, évêque de Néocésarée, envers le droit romain dans son *Remerciement à Origène* (I.7), il convient de mettre l'accent, néanmoins, sur le fait que les lois romaines sont considérées comme «sages, précises, variées, admirables, et, en un mot, tout à fait grecques», et expriment le même contenu que la loi ou le droit naturels. Origène, d'ailleurs, croit fermement au droit naturel. Or, Basile se situe dans cette filière du droit naturel, dont les fondements se trouvent à coup sûr dans l'enseignement des stoïciens, qui occupent une importante place dans le *cursus* universitaire d'Athènes. Contrairement à Cicéron, il substitue la notion du droit naturel comme fondement de la société humaine à la place de la raison.

La terminologie juridique chez Basile de Césarée ne diffère pas de celle du grec commun du IV<sup>e</sup> siècle et de la patristique grecque de son époque, qui exprime la pratique et la doctrine qui vont être désormais établies dans l'Orient byzantin. La famille des mots νόμος, νομοθετεῖν, νομοθέτης est prise dans son acception commune pour le grec: loi (divine, humaine, de la nature), légiférer, législateur. Évidemment, Dieu le Père et Son Fils Jésus sont pour la doctrine et la discipline chrétiennes les législateurs suprêmes, tandis que l'Esprit-Saint ne semble pas avoir été muni de qualités de législateur. Νόμος est en premier lieu la règle et / ou la volonté divine et doit être scrupuleusement respectée. Dans le langage de Basile les règles sont de νομικά παρατηρήματα, la conception juridique: νομική ἔννοια, les droits: τὰ κατὰ νόμον δικαιώματα, τὰ νόμιμα, τὰ ἐμπολιτευόμενα νόμιμα τῷ βίῳ. L'inapplication de la loi est rendue par la locution σχολάζει ὁ νόμος. La coutume correspond à plusieurs reprises au mot ἔθος.

Les similitudes entre la démarche de Basile, qui établit une règle de comportement et de discipline ecclésiastique, et l'attitude du jurisconsulte romain de l'époque classique, qui résout une question juridique, sont plus que frappantes. La seule différence, qui ne concerne aucunement l'élaboration de la norme, a trait aux destinataires de la règle élaborée: un jurisconsulte s'adresse à la société civile tandis qu'un évêque du IV<sup>e</sup> siècle, notamment

Basile de Césarée, s'adresse à la société ecclésiastique. Les acceptions des termes société civile et société chrétienne constituent, sur le plan de la théorie juridique, des illustrations du pluralisme juridique. Un ou deux siècles avant, la position sociale, la formation intellectuelle, l'apprentissage de la rhétorique, l'attitude envers la société humaine, le stoïcisme, le profond attachement au concept du droit naturel, auraient certainement fait de l'évêque de Césarée un jurisconsulte dans la filière du droit romain dit classique. Mais, la place d'un évêque au IV<sup>e</sup> siècle est beaucoup plus importante que celle d'un jurisconsulte de l'époque classique. Sur le plan du prestige social, l'évêque possède une position prééminente dans la Société de son époque. Avec ses fidèles et surtout avec le groupe important des veuves consacrées, l'évêque ne devient pas seulement un dirigeant et chef spirituel. De plus, il assume en premier lieu un rôle, auparavant inconnu, dans l'*assistance sociale* avec les hospices et les hôpitaux créés un peu partout dans le monde chrétien. Basile et sa famille ont brillé dans l'exercice des œuvres caritatives. Sur un autre plan, il répond, aussi, aux questions que d'autres clercs lui posent à propos du dogme et de la discipline interne de la société ecclésiastique. Il répond, ainsi, à l'image de quelqu'un qui élabore ou qui établit la règle à suivre et ses *lettres* (épîtres) *canoniques* à Amphiloque en sont la meilleure illustration. Sa démarche est tout à fait la démarche casuistique, exactement comme pour les jurisconsults romains dans l'élaboration de la norme juridique: il répond à la question posée, sans se livrer à des exposés généraux. Sa réponse n'a qu'un seul objectif: la réglementation du cas précis et ponctuel.

Basile n'exprime nulle part son opposition ou sa désapprobation à l'égard du droit romain, même à l'encontre de l'esclavage. Sans émettre aucun jugement de valeur à propos du droit romain, il admet le cadre institutionnel de l'Empire romain du IV<sup>e</sup> siècle et perçoit sans critiques le droit romain ambiant. L'observateur moderne trouvera dans l'étude des textes normatifs du père cappadocien l'utilisation de quelques règles et institutions du droit romain ainsi que de la procédure. En illustration du recours à l'exaltation rhétorique de la théorie juridique de son époque, nous évoquerons le c. 92 de Basile, qui soutient que la tradition ecclésiastique orale sera démontrée par le moyen de témoins, exactement comme la preuve sur la véracité d'un fait ou d'une allégation par devant un tribunal pourrait être faite par de témoins, en absence des preuves écrites. Par analogie, est pleinement admis le recours aux preuves testimoniales, quand aucun écrit ne démontre une tradition ou une coutume (ἔθος) ecclésiastiques. Aussi, d'après le c. 4 la coutume fixe la punition des trigames en les excommuniant pour une durée de cinq ans. Basile ne fait, que suivre la théorie de la coutume diffuse pendant le Bas-Empire, au sujet des fondements de sa force obligatoire, de son autorité et de son rôle pratique.

La série de canons de Basile qui réglementent les conséquences religieuses de l'union matrimoniale présuppose l'existence du mariage tel qu'il a été défini dans la pratique du droit romain classique et post-classique, notamment en ce qui concerne le concept d'union maritale, la teneur et le contenu de la *patria potestas*, l'interdiction de l'inceste et les empêchements de parenté pour la formation du lien, le contenu de la notion d'adultère, la dissolution du mariage. La différence la plus notable entre le droit ecclésiastique oriental et le droit romain concerne le remariage des partenaires de l'union dissoute. Le droit profane ne connaît de restrictions à propos du remariage des divorcés et des veufs de deux sexes. Pour l'Église byzantine, déjà à l'époque de Basile, le remariage après la dissolution du premier mariage est entièrement permis, en dépit de la célébration rhétorique de la monogamie en tant qu'idéal chrétien. La *trigamie* est défavorisée, mais acceptée (c. 50); au delà de troisièmes noces l'union est une polygamie, abhorrée et inacceptable (c. 80). Le c. 4 de Basile est explicite sur ce point, en établissant (sur la foi de la coutume) pour les *digames* une peine pénitentielle d'une durée annuelle et pour les *trigames* une peine pénitentielle de 5 ans. Les digames ne pourront pas devenir clercs (c. 12) ainsi que les trigames, à plus forte raison.

Le droit impérial réserve un traitement extrêmement sévère en cas de rapt des femmes. En revanche, Basile (c. 22) décrète l'exclusion de l'Église à l'encontre des acteurs du rapt des femmes, jusqu'à ce que celles-ci retrouvent leur liberté. Si le rapt a comme objet une fille célibataire, alors elle doit être rendue à sa famille d'origine et ses ayants droit décideront à propos de la conclusion ou non du mariage légitime. En tout cas, l'acteur du rapt doit se purifier par une pénitence de 4 ans, comme tout autre acteur de *sturpe*. Le but recherché par le c. 22 est de punir le rapt, mais aussi de préserver les droits des tuteurs de la femme, à savoir des parents (père et mère), des frères ou d'autres titulaires de la tutelle sur les femmes, les seuls habilités, d'après le droit civil, à conduire les femmes en mariage légitime.

### 13. La perception et la réglementation du mariage d'après Basile de Césarée.

Le concept de l'union matrimoniale selon le droit ecclésiastique ne saurait être différent du concept du mariage d'après le droit profane, qui met en avant son caractère consensuel. Ainsi, quand le prêtre procède à la célébration d'un mariage illégal à son insu, le c. 27 lui inflige une pénalité canonique en interdisant à ce prêtre toute célébration religieuse de mariage, tout en le gardant dans son rang clérical. La célébration religieuse d'un *ἄθεσμος γάμος*, aux termes du c. 27, a donné lieu à des intéressants développements des commentateurs byzantins, qui ont évalué le contenu et la teneur du

terme ἄθεσμος γάμος. Fidèles à la tradition des juristes byzantins, les nomocanonistes orientaux analysent l'ἄθεσμος γάμος comme la notion qui pourrait être décomposée en trois grandes subdivisions, à savoir le mariage illégitime (νεφάριος, ὁ λεγόμενος παράνομος γάμος), l'union incestueuse (ἵγκεστος, ὁ καὶ ἀθέμιτος λεγόμενος γάμος) et l'union condamnée avec une femme consacrée (δαμνάτος, ὁ λεγόμενος κατάκριτος γάμος). Nous pouvons, par conséquent, soutenir que la formation du mariage au IV<sup>e</sup> siècle se fait par le simple consentement des futurs époux ou de leurs ayants droit, lorsque les futurs sont *sub potestate*. La célébration religieuse ne semble pas avoir des incidences sur le droit matrimonial profane.

Les canons 40 et 42 sont d'une importance capitale pour ce qui concerne la perception du mariage et la teneur de la tutelle matrimoniale. Le c. 42 sous une formulation générique stipule que: «les mariages, formés sans le consentement de ceux qui sont titulaires de la puissance (pour leur conclusion), sont considérés comme des stupres; et les contractants un mariage pareil du vivant du père ou du maître (de la femme) ne sont pas exempts de responsabilité. Quand les maîtres (κύριοι) donnent leur consentement, alors le mariage acquiert une certitude». La règle mise en évidence par le c. 40 est relative à la femme esclave: «La femme, qui s'est donnée d'elle-même en mariage sans prendre en considération l'avis (γνώμη) de son maître, a commis le stupre, tandis qu'elle est considérée comme mariée la femme conduite à la conclusion d'un mariage, porté à la connaissance de tous. Or la première situation est un stupre (πορνεία) et la seconde un mariage (γάμος); car les conventions passées avec les personnes sous puissance n'ont aucun effet juridique». Pour Basile et les fidèles du IV<sup>e</sup> siècle le mariage civil, avant la lettre, est formé par la conclusion en règle du contrat matrimonial. Également, les filles de condition libre n'ont le droit de se donner en mariage sans le consentement paternel, d'après le c. 38: «Les jeunes filles (κόραι) qui ont suivi un homme, contrairement à la volonté de leurs pères, vivent dans le stupre. Il semble qu'un remède est apporté à cette situation, quand les parents de deux parties se sont mis d'accord (sur le sort de la cohabitation). Les époux de ces unions seront reçus à la Communion après avoir subi des pénitences de 3 ans».

En revanche, la condition juridique de la veuve est moins contraignante. Elle peut convoler à une nouvelle expérience matrimoniale, malgré les réticences à l'égard du remariage. Le c. 41 énonce la règle suivante: «La veuve, qui a le droit de disposer d'elle-même, peut vivre avec un homme, si l'union ne peut pas être rompue, selon les dires de l'apôtre: Si l'époux meurt, elle est libre de se marier avec qui elle veut, seulement selon les préceptes du Seigneur». Une autre règle, le c. 53, concerne les veuves de condition servile, qui peuvent contracter un second mariage et doivent accomplir les pénitences

des bigames. L'observateur de cette règle s'étonnera de la réglementation du c. 53 qui ne semble pas mentionner les droits ou l'intervention du maître de la femme esclave, devenue veuve et donnée d'elle-même en secondes noces. La solution d'espèce envisagée par le c. 53, a trait au rapt simulé de la veuve afin de pouvoir convoler en secondes noces pour éviter de demander le consentement du maître. Les commentateurs byzantins soulignent la simulation du rapt afin que le remariage soit maintenu, situation qui n'a pas gêné outre mesure le père cappadocien, qui admet le remariage en imposant les pénitences des digames.

Les canons que nous avons auparavant examinés ont trait à la discipline des fidèles pour des situations réglementées selon le droit matrimonial romain au sujet du consentement des titulaires de la *patria potestas*. La locution du c. 40: αἱ γὰρ συνθήκαι τῶν ὑπεξουσίων οὐδὲν ἔχουσι βέβαιον constitue la preuve irréfutable que l'incapacité de contracter mariage par les personnes *sub potestate* est jugée d'après les règles du droit profane, qui ne connaît d'autre formation pour l'union matrimoniale que sa conclusion consensuelle. De plus, il convient de mettre l'accent au fait que l'union entre personnes libres et esclaves (le *contubernium* du droit romain, la simple union de fait, qui n'est en aucun cas un mariage légitime) est considérée par le droit ecclésiastique (c. 40) comme stupre (πορνεία) quand le maître n'a pas donné son accord. En revanche, l'assentiment du maître de l'esclave pour l'union durable de celui-ci avec une personne de condition libre semble conférer à cette union une facture matrimoniale selon le c. 40 de Basile.

Les empêchements de parenté et d'affinité pour la conclusion de mariage légitime ont été pris en compte par la discipline matrimoniale ecclésiastique, qui, en ce qui concerne le concept et les structures de parenté, s'est fondée sur le droit romain ambiant. Le concept de parenté (συγγένεια) a été davantage élargi par la création de la parenté spirituelle, fictive, mais non moins évidente. Le principe est clair: «La conclusion d'union matrimoniale prohibée pour cause de parenté, si elle est prouvée sera punie par les pénitences des adultères» (c. 68).

L'interdiction de l'inceste, qui couvre le vaste champ d'interdiction des rapports charnels entre proches parents, prend en droit matrimonial l'aspect des empêchements de mariage pour cause de parenté. Le système romain a été suivi et élargi par la pratique ecclésiastique du IV<sup>e</sup> siècle. L'interdiction absolue de l'inceste entre parents par le sang en ligne directe n'a point préoccupé Basile de Césarée, qui reste scrupuleusement fidèle au concept romain. En ce qui concerne l'inceste entre parents par le sang (collatéraux), Basile édicte la discipline à suivre dans ses canons 67 et 75. Le c. 67 dit que «l'inceste entre frères et sœurs sera châtié par la pénitence de l'homicide», dont les modalités d'administration sont détaillées dans le c. 75. D'autres

interdictions sont appliquées à la parenté par alliance, pour laquelle plusieurs cas de figure sont envisagés. Les rapports charnels avec la belle-mère (μητρική) sont interdits par le c. 79, qui impose une pénitence d'une durée de douze ans. Un homme n'a pas le droit d'épouser sa belle-fille (νύμφη) selon le c. 76; aussi, l'épouse de son frère (c. 23) et la sœur de sa femme (c. 78, c. 88 et lettre 160), cas qui élargissent considérablement le domaine des empêchements de mariage. On le voit, les solutions d'espèce dont a fait état Basile dans ses canons montrent, à n'en point douter, qu'il adopte un régime disciplinaire plus restrictif pour les Chrétiens par rapport au droit romain, qui reste sur ce plan, excepté l'inceste abhorré entre parents par le sang et en ligne directe ou collatérale, très permissif.

Le droit romain interdit le mariage entre parents par le sang en ligne directe et en ligne collatérale jusqu'aux cousins germains inclusivement; il comprend, aussi, la parenté par adoption. Il convient de rappeler ici que le mariage entre oncle paternelle et nièce est autorisé depuis la fameuse union de Claude et d'Agripine, mais à l'époque de Basile, depuis 342 (CTh. 3.12.1), l'interdiction est de nouveau en vigueur.

La définition et la formation du mariage reposent sur le droit profane et sont indispensables pour la discipline matrimoniale et charnelle des fidèles, quand il y a lieu d'appliquer les pénitences et châtier les péchés. Il devient donc absolument nécessaire de distinguer les unions matrimoniales légitimes des situations de fait. «Le stupre n'est ni un mariage, ni le commencement d'un mariage. Or, s'il est possible de séparer les personnes qui vivent dans la fornication, c'est la meilleure solution. Si elles persévèrent de toute façon à leur cohabitation, elles subiront les pénitences du stupre, mais on les laissera à cohabiter, afin de ne pas envisager de situations plus mauvaises» (c. 26). La définition et la conclusion du mariage donc, selon les règles du droit civil, constituent de préalables nécessaires pour les ministres du culte, chargés de l'imposition et de l'administration des pénitences à l'encontre des fautifs, auteurs des péchés charnels. Ainsi, l'évêque et ou le presbytre pénitentiel doivent pouvoir discerner l'union matrimoniale légitime de son contraire afin d'imposer les pénitences adéquates pour les péchés de la chair. Il devient superflu, pensons-nous, de mettre l'accent aussi sur le fait que «les stupres commis par les femmes consacrées ne sont aucunement considérés comme de mariages» et que ces unions de fait doivent être rompues par tous les moyens dont dispose l'Église (c. 6).

La dissolution de l'union matrimoniale pour le droit matrimonial ecclésiastique n'est possible en théorie que par le divorce pour cause d'adultère, comme le prescrit le texte capital de Matthieu (19.9) et qui est cité dans le c. 9, un véritable petit traité sur le divorce par Basile, qui ne cite pas seulement les passages scripturaires en la matière, mais il nous offre des éléments de

réflexion sur la défaveur avec laquelle la Société chrétienne envisage la situation féminine. La femme divorcée est regardée avec une méfiance patente par la coutume, car une femme divorcée est entachée d'une pollution indélébile et doit plutôt persévérer dans le maintien du mariage conclu (c. 48). Même, quand le mari est parti sans donner signe de vie, jusqu'à ce que la confirmation de sa mort soit établie de manière irréfutable (c. 31) et permette à la femme de convoler à un nouveau mariage. La même attitude, mais un peu adoucie, est valable pour ce qui concerne les femmes des soldats, partis en expédition militaire. Leurs épouses, en vertu de la présomption de la mort de leurs maris, ont la possibilité de convoler à une nouvelle expérience matrimoniale (c. 36). Les ministres du culte, chargés de l'imposition des pénitences, peuvent évaluer les causes de l'abandon du domicile conjugal par la femme mariée et absoudre le conjoint innocent ou réprimer le fautif (c. 35).

L'observateur des canons de Basile décelera l'échos des discussions animées parmi les juristes romains à propos du *fœtus* et de sa protection dans le c. 2 qui attribue à l'interruption de la grossesse la facture d'un homicide. «Il n'existe pour nous aucune opinion précise à propos de la forme humaine ou non du *fœtus* détruit», contrairement au droit romain. Le saint cappadocien, moraliste sévère et inflexible, juge que l'interruption de grossesse peut provoquer la mort de la mère et la suppression du *fœtus*. Il impose des pénitences d'une durée de 10 ans, modifiables selon le vrai repentir des fautives.

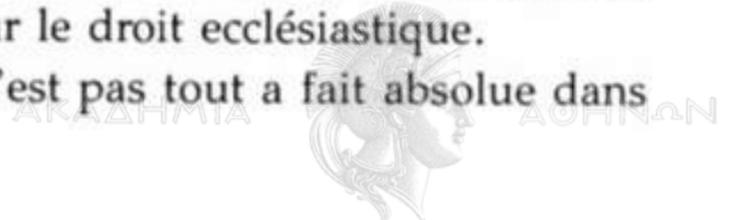
#### 14. La discipline pénale et le principe de non concurrence des actions.

La vue d'ensemble des canons de Basile, qui se rapportent directement à la discipline pénitentielle de l'Église byzantine, nous prouve que le véritable génie juridique de ce père se déploie dans ce qu'il est convenu d'appeler «droit pénal» ecclésiastique, dont il est le créateur incontestable. L'étude et l'analyse de ses canons nous conduisent à déceler les caractéristiques saillantes de son œuvre législatif. Elles sont, à n'en point douter, l'*élaboration juridique* des canons qui soulignent l'essentiel dans l'énoncé normatif et l'*argumentation* des solutions proposées. La cohérence entre les divers canons permettent l'analyse des solutions d'espèce proposées selon le système du droit ecclésiastique. Avant la législation de Basile la discipline pénitentielle orientale était dispersée dans différents canons, tirés des textes scripturaires et des pères apostoliques, fondés sur quelques normes de conduite édictées dans les textes patristiques et dans les règles des synodes locaux. Cette discipline s'affirme et se concrétise dans les trois lettres canoniques de Basile à Amphiloque d'Iconium ainsi que dans d'autres écrits de cet auteur. De cette façon, même les normes de ses prédécesseurs, conservées par écrit ou

sauvegardées par la tradition orale, ont acquis une nouvelle formulation juridique, plus certaine et plus claire qu'auparavant. D'autres cas sont traités pour la première fois et sont ainsi, de par l'autorité et le prestige de ce père, entrés désormais dans la discipline orientale, qui acquiert l'aspect d'un système pénitentiel institutionnalisé. Grâce à l'élaboration des canons faite par Basile, le psychodrame de la pénitence publique des fidèles, la notion de la souillure, que le péché provoque, et de sa purification par le vrai repentir, l'application du principe d'*oikonomia* dans les modalités d'application de la pénitence, l'établissement de la confession secrète et privée contrairement à la confession publique constituent désormais des acquis certains pour les pratiques ecclésiastiques orientales. La pérennité de celles-ci est montrée par le fait qu'elles sont toujours en vigueur dans l'Église byzantine.

Il nous reste à examiner, pour en finir avec cet exposé, l'application par Basile de Césarée du principe de la non concurrence des actions (*nec bis in eadem re*, οὐκ ἐκδικήσεις δις ἐπὶ τὸ αὐτό) dans deux canons, 3 et 32, qui nous montrent pertinemment la facture juridique de l'argumentation de leur auteur. «Le diacre qui a commis le péché du stupre sera suspendu du diaconat, mais, réduit en l'état laïc, il participera à la Communion» ordonne le c. 3 qui n'exclut pas pourtant le diacre de la communauté de fidèles. La justification de cette règle est «le canon ancien qui stipule de punir de cette seule façon les clercs destitués, nos prédécesseurs ayant suivi la loi d'après qui "tu ne puniras pas à deux reprises la même faute"», à savoir la locution οὐκ ἐκδικήσεις δις ἐπὶ τὸ αὐτό de l'Ancien Testament, *Nahum*, 1.9, dans la version de Septante, la seule connue de Basile. La même règle est aussi valable pour les clercs qui ont commis des péchés mortels, selon le c. 32, qui stipule que les clercs de tout rang punis pour des péchés mortels seront réduits en l'état laïc et pourront participer à la Communion, pour la raison de la non concurrence des actions selon *Nahum*, 1.9. Cette attitude pénitentielle se retrouve dans le c. 25 des apôtres, dont la rédaction est probablement postérieure à Basile de Césarée. La formule de la traduction grecque des Septante οὐκ ἐκδικήσεις δις ἐπὶ τὸ αὐτό, coïncide parfaitement avec le principe de la non concurrence des actions en droit romain: *nec bis in eadem re*. Exprimée clairement par Ulpien (*D. 50.17.43: 1 quotiens concurrunt plures actiones eiusdem rei nomine, una quis experiri debet*) et Gaius (*D. 50.17.57: bona fides non patitur, ut bis idem exigatur*) pour ce qui concerne le droit privé romain, la question du non-cumul des actions n'est pas très explicite pour le droit pénal, qui admet le principe *nec bis in eadem re* par imitation des actions civiles. Une influence biblique sur les institutions du droit romain classique est pour le moins impensable, tandis que le bon sens nous amène à supposer que c'est plutôt le droit romain qui a influé sur le droit ecclésiastique.

L'interdiction de concurrence des actions n'est pas tout à fait absolue dans



la pratique ecclésiastique byzantine, qui admet la double punition du clerc fautif en l'excluant de la communauté de fidèles et de la Communion selon les *Canons apostoliques* qui répriment la *simonie* (c. 29); l'élection de l'évêque due à l'intervention du pouvoir séculier (c. 30); les clercs qui manifestent expressément leur aversion envers le mariage, la nourriture carnée et le vin (c. 51); les clercs qui subtilisent la cire offerte à l'église (c. 72). Les clercs orientaux orthodoxes, contrairement à la pratique occidentale, sont susceptibles de voir leur ordination enlevée pour fautes graves. Car la *grâce* ne confère pas une qualité immuable. Il est donc possible que le clerc, titulaire de la *grâce*, soit privé d'elle et réduit en l'état laïc. Ce clerc, dans certains cas graves, n'est pas seulement devenu laïc, mais il est considéré comme exclu de la communauté des fidèles.

\*

La hantise du délit de la chair et/ou des «plaisirs impurs», qui possède une place centrale dans la vie quotidienne des Chrétiens pendant les premiers siècles du Christianisme, a sérieusement préoccupé le saint cappadocien. Celui-ci, dans l'ambiance de la tradition qui n'admet d'autre union possible entre les deux sexes que le mariage, monogame et de préférence unique, édicte une prolifique réglementation sur le châtement du délit charnel. Il procède pourtant, à l'image du droit romain environnant, à la nette distinction entre d'une part, l'adultère (*μοιχεία*) qui constitue le délit charnel des conjoints dans le mariage légitime, et, d'autre part le stupre (*πορνεία*) qui dénote tout rapport charnel interdit, autre que l'adultère. Mais, son objectif n'est en aucun cas l'application et l'introduction du droit romain dans le droit ecclésiastique. Il a d'autres préoccupations: mettre en place, dans la filière chrétienne, le système pénitentiel effectif et provoquer ou susciter le vrai repentir des fautifs, par l'acceptation du sentiment de culpabilité et par l'adoption du concept de la pureté des consciences. La pénitence, avec ses évidents aspects publics et avec la mise en scène d'un psychodrame, répose en définitive sur le contrôle des consciences exercé par les autorités ecclésiastiques et par la vigilance continuelle des individus sur les pulsions à extirper, provoquées par le *mal* qui guette inlassablement les humains. Or, il devient clair que le droit profane, accepté, semble-t-il, respecté et appliqué sans réticences par les Chrétiens, n'a aucun rôle à jouer dans l'application du droit pénitentiel ecclésiastique. La présence des principes, de la technique et de la théorie du droit romain est incontestable dans la formulation des canons pénitentiels, qui n'ont pas eu recours directement à l'utilisation du droit romain.

La recherche à propos des moyens et des modalités par lesquels le droit ecclésiastique et les écrits des pères grecs auraient influé sur le droit impérial n'offre pas les éléments de réflexion qui puissent corroborer leur influence

sur le droit romain. Excepté la législation impériale qui confirme en termes forts la protection du christianisme triomphant durant le IV<sup>e</sup> siècle, les influences des textes patristiques grecs sur le droit romain restent incertaines et aléatoires. Le droit romain du IV<sup>e</sup> siècle est plutôt imperméable à toute pénétration possible des canons pénitentiels de Basile de Césarée. La même constatation est valable pour les époques postérieures de l'histoire du droit romano-byzantin, qui ne semble avoir été influencé par la patristique grecque. Il convient en l'état actuel des recherches sur les histoires parallèles du droit ecclésiastique et du droit impérial byzantin d'adopter la démarche inverse et de s'interroger sur les influences, qui s'avèrent multiples et déterminantes, du droit romain ambiant sur le droit ecclésiastique. Cette attitude n'est point suggérée par un élan de provocation sans fondement, car elle tient suffisamment compte des résultats de la minutieuse analyse des éléments juridiques romains dans l'œuvre normative des pères grecs et dans leur appréhension de la faute et de sa répression. Ainsi, si nous ne pouvons pas affirmer avec certitude, dans le contexte du IV<sup>e</sup> siècle, que le droit romain dans l'Orient grec se transforme pour devenir *un* droit romain chrétien, en revanche il est possible, et légitime, de soutenir que c'est plutôt le droit ecclésiastique oriental qui témoigne de l'influence, profonde et décisive, de la technique juridique de droit romain sur la conception de la norme contraignante et sur le traitement des matières pénitentielles ecclésiastiques.

Troisième partie:  
**La réunion des canons ecclésiastiques et du droit impérial  
 et l'œuvre juridique des nomocanonistes byzantins**

*15. Les collections privées des canons ecclésiastiques  
 et les appendices du droit impérial.*

D'une manière générale, l'étude systématique du droit ecclésiastique se fonde sur les travaux préliminaires de collecte et de répartition par matières des canons ecclésiastiques. Les premiers choix de textes normatifs ont été élaborés pendant le IV<sup>e</sup> siècle (cf. *supra*). Le noyau de la collection ecclésiastique, utilisée pendant le travaux du IV<sup>e</sup> concile œcuménique (Chalcédoine, a. 451) remonte au milieu du IV<sup>e</sup> siècle et fut complété par des ajouts successifs pour chaque concile convoqué. Mais, le grand inconvénient du *Corpus canonum* grec consiste dans le fait qu'il ne contient que les canons édictés par les divers conciles, locaux et œcuméniques, réunis jusqu'au milieu du V<sup>e</sup> siècle. Les autres canons, comme ceux des pères de l'église ainsi que ceux de collections anonymes, n'ont pas été réunis avec les textes conciliaires, d'où évidemment le besoin ressenti par la pratique d'avoir recours à ces instructions indispensables pour la discipline des communautés chrétiennes. Une grande partie des préceptes ayant trait non seulement à la discipline ecclésiastique et au contrôle des consciences, mais nécessaires pour l'administration ecclésiastique et, parfois aussi, pour le dogme, a été établie par la coutume, par la dite tradition apostolique et par l'autorité des pères de l'église, qui ont édicté de canons généraux et de circonstance.

Le VI<sup>e</sup> siècle constitue l'époque de formation du droit ecclésiastique grec orthodoxe, pour la raison que les sources canoniques se concrétisent et se systématisent de manière presque définitive pour la discipline de l'Église byzantine. Dans l'ambiance qui privilégie l'étude, l'établissement, l'analyse du droit impérial avec la codification de Justinien I<sup>er</sup> et le grand mouvement d'enseignement juridique, les institutions de l'Église sont mieux précisées et formées grâce à la rédaction de collections, plus ou moins complètes, de canons et au choix méthodiques de dispositions du droit impérial concernant

l'organisation et la discipline ecclésiastiques. Or, rien d'étonnant que l'effort vers la constitution de collections canoniques systématiques coïncide avec le grand essor de la science juridique sous le règne de Justinien I<sup>er</sup>.

La première collection systématique de canons, la dite *Collectio LX titulorum*, ne nous est point parvenue, sauf une mention faite par Jean Scholastique dans le prologue de la collection canonique successive, la dite *Collectio L titulorum* (Συναγωγή κανόνων ἐκκλησιαστικῶν εἰς ν' τίτλους διηρημένη). La *Collectio LX titulorum* fut probablement rédigée avant 550 et après 534, pour la raison que les *Novelles* ne sont pas mentionnés tandis que les constitutions grecques du *Code* apparaissent dans un supplément de droit profane, joint sans doute à la *Collectio LX titulorum*. Celle-ci aurait inclu les *Canons des apôtres*, le *Corpus canonum grec*, les «canons» d'Ephèse et la version grecque des canons de Sardique. Aucun canon provenant des canons émis par les pères de l'église ne figure dans cette Collection perdue. Il est fort probable que celle-ci comportait en tant qu'*Annexe* un choix de textes juridiques profanes, parvenu jusqu'à nous et nommé par l'éditeur moderne *Collectio XXV capitulorum*, comprenant 21 Constitutions en grec, tirés du *Code* (1.1-4), et quatre *Novelles* probablement rajoutées à une date ultérieure (après 564). On remarque l'absence de Constitutions latines sur les questions ecclésiastiques importantes. Jean Scholastique, juriste d'Antioche, destiné à devenir Patriarche constantinopolitain sous l'appellation Jean III (565-577), déclare dans son prologue que la *Collectio LX titulorum* est incomplète. Or, il reprend les matériaux du recueil qu'il juge incomplet et il joint les canons de Basile de Césarée. Conservé dans plusieurs manuscrits et comportant 50 chapitres non subdivisés (*Collectio L titulorum*), le Recueil de Jean III, rédigé à Antioche vers 550, cite les canons groupés d'après leur matière. Au même rédacteur, mais à l'époque de son patriarcat, est attribué une autre Collection comportant un choix raisonné des *Novelles* justiniennes sur les matières ecclésiastiques en 87 chapitres (*Collectio LXXXVII capitulorum*), dont la majeure partie (ch. 28-87) est occupée par la *Novelle* 123 de Justinien I<sup>er</sup>, véritable code de droit ecclésiastique. Il ne convient pas de discuter dans le cadre de ses séminaires l'opinion qui avance une date antérieure (après 546) pour la première rédaction de la *Collectio LXXXVII capitulorum*. Pour ce qui concerne les Constitutions du *Code* avant les *Novelles*, la *Collectio L titulorum* a utilisé aussi la *Collectio XXV capitulorum*.

«Une collection beaucoup plus importante qui est restée, dans ses rédactions successives, le noyau même du droit de l'Église grecque jusqu'à la fin de l'Empire byzantin, et en quelque sorte même jusqu'à nos jours, était le *Syntagma canonum*, compilé vers 580» (van der Wal-Lokin). Elaboré vers 580 par un auteur anonyme, qui pourrait pourtant être indentifié avec le patriarche constantinopolitain Eutychios (552-565 et 577-582), ce recueil ca-

nonique important demeure encore inédit. Il suit la méthode appliquée par Jean Scholastique, en essayant d'éviter les inconvénients. Ainsi une nouvelle répartition des matières a eu lieu avec la subdivision du *Syntagma canonum* (désormais: *Syntagma*) en 14 titres répartis en chapitres, qui ne comprenaient pas les textes des canons relatifs au sujet traité, mais seulement leurs renvois précis aux sources (canons des apôtres, des conciles, des pères de l'église) avec leur numérotation. Ce répertoire était suivi de la collection proprement dite et reprenait les canons tels qu'il ont été conservés. La nouvelle conception de la répartition des matières disciplinaires ecclésiastiques était de loin plus pratique et commode par rapport aux collections précédentes, comme la *Collectio L titularum*, et en même temps plus complète, car elle comprenait en plus le texte du concile de Constantinople (a. 394) et une longue série des textes normatifs en 137 canons qui composèrent la riche collection connue en tant que *Materies africana*. Celle-ci, traduite d'ailleurs en grec assez maladroitement de la version des canons de Carthage, provenant de la deuxième édition latine, était faite grâce aux soins de Denys le Petit. Le *Syntagma* comportait en outre un choix plus important et judicieux des écrits des pères de l'église par rapport aux recueils canoniques antérieurs. Ainsi, et avant tout, le répertoire des canons du vrai législateur de la discipline ecclésiastique orientale, Basile de Césarée, est complet. La même constatation est également valable pour ce qui concerne les autres pères grecs de l'église.

Le *Syntagma* a innové aussi sur les *Appendices* du droit impérial qui l'ont complété. Il était accompagné par la fameuse *Collectio tripartita*, dont nous possédons maintenant une récente édition, avec Introduction par N. van der Wal et B.H. Stolte. La *Collectio tripartita*, composée entre 577 et 619, s'inscrit dans la série des Collections canoniques du VI<sup>e</sup> siècle qui juxtaposent sources d'origine ecclésiastique et sources juridiques séculières. Comme son appellation l'indique, elle comportait trois parties de sources juridiques, non pas dans le texte original mais en résumés, faits par les divers juristes inconnus qui se sont penchés sur la codification justinienne, en offrant en même temps un aperçu plus ou moins complet de la législation impériale sur les questions ayant trait à l'Église. La première partie comprenait la version grecque des titres 1-13 du premier livre du *Code* justinien, provenant d'un commentaire muni de *paratitla*. La seconde partie a repris en grec un nombre d'extraits du *Digeste* et des *Institutes*, tirés du résumé grec du *Digeste* fait par un juriste Anonyme et du résumé grec, aussi inconnu, des *Institutes*. Les textes du *Digeste* et des *Institutes* se rapportaient aux *res sacrae, nes religiosae, res sanctae* et ont été transposés du contexte païen dans la réalité chrétienne du VI<sup>e</sup> siècle. La troisième partie, enfin, avait puisé dans l'*Epitome* des Nouvelles d'Athanase d'Emèse, mais le rédacteur ne semble pas ignorer le texte original des *Novelles* justiniennes concernant l'Église.

Le rédacteur du *Syntagma* et de la *Collectio tripartita* fait preuve d'un esprit remarquable de synthèse et d'une attitude critique envers ses sources. Il se montre réticent envers l'autenticité indiscutable des *Canons des apôtres* et exprime de doutes à propos de la valeur législative attribuée aux canons des pères de l'église, pour la raison que les textes législatifs émanent seulement des conciles; or, ils ne sont pas fondés sur l'autorité d'un seul évêque. Mais, fidèle à la tradition et à la pratique ecclésiastiques, il finit par accepter la validité des canons des pères de l'église, qui ont fait des commentaires sur les canons conciliaires obscurs et qui ont été éclairés par le Saint-Esprit. Le même rédacteur du *Syntagma* déclara dans la préface que certains des canons africains de la *Materies africana* carthaginoise ne trouvaient pas domaine d'application, en raison de leur opposition avec la coutume de l'Église grecque. Il ne considéra pas son travail de compilation des lois profanes comme définitif. Donc, le recours au texte authentique de la loi ne pourrait qu'aider l'approfondissement des matières traitées. Il avait d'amples connaissances sur l'histoire institutionnelle de l'Empire et donnait une interprétation correcte de la datation des lois impériales d'après les dates des consulats. Bref, nous sommes en présence d'un grand juriste inconnu, comme d'ailleurs pour la majeure partie des juristes anonymes de la période consécutive à la grande codification justinienne.

*16. La réunion des canons ecclésiastiques  
et des lois impériales en recueils: les nomocanons.*

Les deux composantes du *Syntagma*, à savoir une collection canonique et une collection des lois ecclésiastiques profanes, seront réunies dans un exposé continu, appliqué pour la première fois par le rédacteur inconnu (Anonyme / Enantiophanés) du *Nomocanon en XIV titres* (Νομοκάνων εἰς ἰδ' τίτλους), le monument juridique qui constitue la base de tout le droit ecclésiastique oriental orthodoxe. Cette compilation (désormais: *Nomocanon*), a cause justement de la grande et complexe tradition manuscrite ainsi que de ses réélaborations successives subies au cours de la longue histoire, a soulevé un tas de questions et provoqué des discussions passionnées. Elle pose aux historiens des institutions, profanes et ecclésiastiques, une multitude de problèmes, dont la solution pourrait être probablement envisagée uniquement lorsque nous aurons une nouvelle édition critique de son texte, fondé sur l'ensemble de la tradition manuscrite. En dépit des incertitudes sur les modalités de rédaction, sur la date et sur le rédacteur du *Nomocanon*, nous essaierons dans ce qui va suivre d'exposer l'état actuel de la question et des recherches à propos du même *Nomocanon*.

La droit séculier, provenant de la législation ecclésiastique de Justinien, fut joint au répertoire en 14 titres, tel qu'il a été établi par le *Syntagma*. Le rédacteur a suivi sur les modalités de citation des textes juridiques la même méthode utilisée pour les παραγραφαί faites au Résumé du *Digeste* élaboré par un juriste inconnu, l'ancien Anonyme, en complétant souvent ses renvois avec le contenu du texte cité en abrégé. Or, le travail du rédacteur acquiert la valeur d'un Νομοκάνων, à savoir un texte consacré à une matière ecclésiastique comportant les renvois aux canons ecclésiastiques et aux dispositions de la législation impériale. Dans les manuscrits du *Nomocanon* les canons et les renvois avec résumé aux textes de la législation justinienne sont écrits de la même façon sur toute la largeur des lignes. Il est fort probable, mais invérifiable, que les renvois au droit profane, appelés dans le texte comme παραγεγραμμένα, pourraient être écrits dans la première rédaction du *Nomocanon* en petits caractères et en marge du répertoire de canons. Pour les citations des Constitutions du *Code*, la source principale est évidemment la *Collectio tripartita*. Les *Novelles*, qui ne figurent pas dans celle-ci, sont cités d'après une Collection inconnue des *Novelles*. Les *Novelles* faisant partie de la *Collectio tripartita* sont citées selon l'*Epitome* d'Athanase d'Émèse, mais les résumés utilisés ne sont pas indentiques aux résumés faits par Athanase. L'*Enantiophanés* ou l'*Anonyme* dans le *Nomocanon* et dans ses autres travaux sur le droit justinien, puise dans les mêmes commentaires faits par les juristes de la deuxième moitié du VI<sup>e</sup> siècle.

La citation à deux reprises des *Novelles* d'Héraclius a offert des arguments permettant de proposer une fourchette, entre 612 et 629, concernant la date de rédaction du *Nomocanon* par l'*Enantiophanés*, qui n'est en aucun cas identifiable avec l'antécédent Stephanos. Mais cette datation n'est pas définitivement acceptée sans hésitation, car la rédaction du *Nomocanon* aurait pu être faite, aussi, entre 629 et 641, date de la mort d'Héraclius. Le lieu de rédaction ne saurait être autre que Constantinople. Nous devons maintenant réfuter toute identification entre le rédacteur du *Nomocanon* et le patriarche constantinopolitain Photius, grand lettré et prélat byzantin mort en 893. Une telle attribution falacieuse n'a aucune chance d'être retenue dans l'état actuel de la recherche. Durant la période de la dynastie macédonienne, précisément en 883, le *Syntagma* fut complété à Constantinople par de nouveaux textes canoniques, à savoir les 102 canons disciplinaires du *Quinisexte* ainsi que les canons émis par le *Septième concile œcuménique*, le Concile appelé Πρωτοδευτέρα, le Concile dit de Sainte-Sophie et une lettre du patriarche Taraise (784-806) contre les ordinations simoniaques. Photius ne saurait être le rédacteur de cette deuxième édition du *Nomocanon*, mais il a écrit, selon toute probabilité, le prologue de la deuxième édition du *Nomocanon*, faite en 883. Quand à l'identification du rédacteur de celle-ci nous sommes dans l'ignorance totale,

bien que les grands canonistes du XII<sup>e</sup> siècle aient faussement attribué ce travail à Photius, ce qui a conduit les historiens du droit byzantin de croire que le rédacteur de l'édition de 883 fût le prélat byzantin. En revanche, le rédacteur de la troisième édition du *Nomocanon* deux siècles plus tard nous est connu: Théodore Bestès. Les matières du *Nomocanon* se répartissent entre 14 titres, divisés en chapitres, dont chacun concerne un point précis de la discipline ecclésiastique avec des renvois aux canons ecclésiastiques et à la législation impériale. Un prologue ouvre l'ouvrage, aussitôt suivi par la table détaillée des matières avec des intitulés des titres et des chapitres. Un grand nombre de manuscrits nous conserve ce *Nomocanon*, dont existent plusieurs dérivés.

Vers la fin du XI<sup>e</sup> siècle le *Nomocanon* a été remanié pour être édité, pour la troisième fois, en tenant compte de directions prises par la science juridique après l'organisation profonde des études de droit sous Constantin Monomaque. La troisième édition, parue en 1089/90, doit son élaboration à un certain Théodore Bestès (Βέστης), autrement inconnu comme juriste. Subalterne d'un haut magistrat de Constantinople, appelé Michel (qui porte d'ailleurs le titre d'*auguste*), Théodore Bestès s'est chargé de la nouvelle élaboration du *Nomocanon*. L'emploi de la partie canonique de l'ancienne édition du recueil de par la citation du texte des canons est plus aisé, contrairement à la partie ayant affaire au droit impérial avec ses brefs résumés et avec, parfois, le seul renvoi sans aucune indication sur le contenu du passage juridique cité. Or, il devient nécessaire de compléter les renvois seuls par de citations juridiques plus explicites. En cette époque, l'usage du latin juridique est complètement perdu à Byzance et le nouveau compilateur des textes juridiques du *Nomocanon* a eu forcément recours aux traductions et aux commentaires du *CJC* en grec, faits pendant le VI<sup>e</sup> et le VII<sup>e</sup> siècles. Les Constitutions du *Code* ont été prises d'après les extraits des commentaires de Thalée. Les citations des passages du *Digeste* sont devenues plus compréhensibles avec l'utilisation de diverses *summae*. Les rares renvois aux *Institutes* ont été remplacés par le texte correspondant de la Paraphrase de Théophile. Pour les passages tirés des *Novelles* justiniennes, Bestès a eu recours soit au texte original grec soit aux résumés faits par Athanase d'Émèse ou par Théodore d'Hermoupolis. Il a aussi largement puisé dans les scholies des *Basiliques*, notamment les plus anciennes. Il a examiné une grande variété de sources juridiques, dont la maîtrise a été facilitée par l'accès à une riche bibliothèque constantinopolitaine afin que le travail difficile de Bestès fût mené à bon terme.

Un autre recueil, indépendamment de diverses élaborations du *Syntagma*, nous est connu seulement dans sa forme manuscrite: les Πανδέκται ou les Ἑρμηνεῖαι τῶν θείων ἐντολῶν. Divisé en 63 chapitres, ce recueil de canons à

comme rédacteur Nikon, moine en Syrie, écrivant vers 1060 et ayant exploré la littérature patristique et ascétique ainsi que les canons des conciles. Il renvoyait souvent à la législation impériale d'après le modèle du *Nomocanon* et utilise en ce qui concerne les *Novelles* justiniennes la Collection des 168 *Novelles*. Ce recueil de Nikon a connu une large diffusion et revêt une importance pour la restitution des textes, ecclésiastiques et profanes, cités. Le même Nikon a rédigé une compilation de textes ecclésiastiques, intitulée *Κανονάριον* ou *Τυπικόν* ou *Τακτικόν* et dans laquelle se réfère à de diverses questions de droit canonique, sans avoir, semble-t-il, utilisé les sources du droit impérial.

La tradition canonique byzantine est extrêmement riche et variée. L'activité intense des compilateurs de seuls textes canoniques, qui ne sont pas accompagnés de dispositions du droit impérial, nous montre dans une multitude de manuscrits, qui restent dans leur majeure partie inédits, l'immense travail, continu et diversifié, des canonistes byzantins. Ainsi, les collections canoniques antérieures que nous connaissons déjà, notamment la *Collectio L capitulorum*, sont recopiées seules, sans aucun appendice sur le droit impérial. Dans le même ordre d'idées, fut créée une *Synopsis canonum*, dérivée du *Syntagma* et munie uniquement de renvois aux dispositions canoniques avec des brefs résumés des canons. Cette pratique canonique a eu une certaine ampleur à Byzance, à partir du VII<sup>e</sup> siècle. Mais, sur ce point nos connaissances, restent limitées et hypothétiques, étant donnée que ces textes demeurent inédits. Le cas le plus notoire de ces compilations est la seule collecte des canons ecclésiastiques, faite par Syméon dans la deuxième moitié du X<sup>e</sup> siècle. Syméon, μάγιστρος et λογοθέτης, est le même auteur Syméon Μεταφραστής, bien connu dans la tradition des textes des *Vies des Saints*. Il a procédé à la rédaction d'une *Synopsis canonum*, qui consiste à l'élaboration nouvelle d'une ancienne collection des canons due à Étienne d'Éphèse (VI<sup>e</sup>/VII<sup>e</sup> s.). Le recueil de Syméon est dans la majeure partie inédit. Nous pouvons citer, également ici, une autre collection de même facture, inédite, faite par l'évêque d'Ochrida Jean Comnène (milieu du XII<sup>e</sup> s.). Cette activité ne perd en rien de son intensité pendant les derniers siècles de Byzance, comme le montrent deux collections canoniques éditées, la *Synopsis canonum* (Σύνοψις τῶν θείων κανόνων) en 141 chapitres du moine hagiorite Arsénios, et non pas du patriarche constantinopolitain Arsénios (1255-1260 et 1261-1267), et l'*Epitome* (Ἐπιτομή τῶν θείων καὶ ἱερῶν κανόνων) de Constantin Arménopoulos, le grand juriste du XIV<sup>e</sup> siècle, rédacteur de l'*Héxabible*.

En revanche, les *Epitomes* du *Nomocanon* ne semblent avoir été très répandues. Nous ne connaissons que l'*Epitome* du *Nomocanon*, attribué à Grégoire Doxapatrés (première moitié du XII<sup>e</sup> s.).

17. *Les réponses canoniques, traités, commentaires faits  
par Zonaras, Aristénos, Balsamon.*

Les réponses, données par de hauts fonctionnaires ecclésiastiques et par des canonistes confirmés sur les questions soulevées par l'interprétation des dispositions du droit ecclésiastique, entrent aussi dans l'ensemble des sources du droit ecclésiastique orthodoxe. D'autant plus que la pratique d'avoir recours à l'opinion ou à l'avis autorisés des spécialistes devienne courante à Byzance après le IX<sup>e</sup> siècle. Ces réponses, connues sous le vocable d'ἀποκρίσεις, constituent, à n'en point douter une source canonique de première ordre, non seulement pour les institutions ecclésiastiques, mais aussi pour la compréhension des dispositions du droit impérial. Nous pouvons glaner, parmi une multitude de réponses, les suivantes: les réponses fournies par Photius (IX<sup>e</sup> s.), le patriarche d'Antioche Jean III (X<sup>e</sup>/XI<sup>e</sup> s.), le chartophylax Pierre, le chartophylax Nicéphore, l'évêque d'Héraclée Nicétas, l'évêque de Crète Élie et le patriarche constantinopolitain Nicolas III (XI<sup>e</sup> s.); par les patriarches constantinopolitains Luc Chrysobergès et Cosmas Attikos (dont les réponses furent en fait rédigées par un chartophylax, Constantin), le chartophylax Jean Pantechnès et, enfin, Théodore Balsamon sur ordre du patriarche de Constantinople Georges II (XII<sup>e</sup> s.). Ces réponses canoniques, éparpillées dans diverses publications, n'ont pas été réunies dans une édition critique, dont l'absence est fortement ressentie par les byzantinistes.

Avec la renaissance macédonienne et l'éclosion de l'humanisme byzantin, nous constatons, à partir du IX<sup>e</sup> siècle, l'élaboration de plusieurs études monographiques sur divers thèmes de la discipline canonique. Nous glanons ainsi, parmi nombreux titres en la matière, les travaux suivants publiés: «Sur la mutation des évêques d'un siège à l'autre» par une grande figure de l'humanisme byzantin, Aréthas de Patras (X<sup>e</sup> s.); «Sur le jeûne» de Nicolas III, patriarche de Constantinople (quelques manuscrits attribuent ce traité au patriarche d'Antioche Jean); «Sur les degrés de parenté» et «Sur le jeûne du mercredi et du vendredi», attribués au métropolite de Thessalonique Michel Choumnos; «Sur les empêchements de mariage» et la «Réponse à propos des empêchements de mariage» par le métropolite de Cyzique Démétrios (XI<sup>e</sup> s.); et les traités de Jean Zonaras et de Théodore Balsamon (*infra*). Pour l'époque tardive, qui n'entre pas dans le cadre chronologique de ces séminaires, nous pouvons citer les traités de Démétrios Chomaténos, Neilos Cabasilas et Georges Codinos.

Il convient de mentionner, pensons-nous, après les traités canoniques privés, les titres des compilations privées de droit impérial, en tant que preuve de l'activité des juristes byzantins sur les matières ecclésiastiques. Ces compilations sont pour notre époque les suivantes: Ἐκλογή νόμων τῶν ἐν

ἐπιτόμῳ ἐκτεθειμένων (a. 920, cf. le titre 8); la *Synopsis major* des *Basiliques* (deuxième moitié du X<sup>e</sup> s.; cf. les titres: A, 33 et 61; E, 10 et 37; K, 18; Λ, 3; M, 17; Π, 10 et 33; Σ, 1; et T, 2); la dite *Epanagoge aucta* (deuxième moitié du X<sup>e</sup> s.; cf. les titres: B, ΣΤ, Ζ et Η); le *Ποίημα* (Πόνημα) νομικόν de Michel Attaleiatès (a. 1073; cf. le titre Γ); la dite *Ecloga ad Prochiron mutata* (XII<sup>e</sup> s. – Italie du Sud; cf. les titres: ΚΒ, ΚΓ et ΚΣΤ); et l'inventaire des *Basiliques* Τιπούκειτος (pour les matières des *Basiliques* qui concernent le droit ecclésiastique).

Nous ne citerons pas les décisions des tribunaux ecclésiastiques, présidés par Démétrios Chomaténos et Jean Apokaukos et les décisions du tribunal patriarcal, car ont été prises après le XII<sup>e</sup> siècle.

Le XII<sup>e</sup> siècle est le grand siècle de la jurisprudence ecclésiastique byzantine. Des fonctionnaires civils, des fonctionnaires ecclésiastiques (notamment les *chartophylakes*), ayant une profonde connaissance des droits ecclésiastique et profane, des patriarches et des évêques, ayant une bonne connaissance des problèmes ecclésiastiques et des questions canoniques, ont contribué à l'éclosion de la science nomocanique byzantine. Et tout abord, le domaine de l'activité juridique est dominé par les travaux de trois grands juristes et canonistes: Jean Zonaras (Ἰωάννης Ζωναρᾶς), Alexios Aristénos (Ἀλέξιος Ἀριστηνός) et Théodore Balsamon (Θεόδωρος Βαλσαμών).

Le plus ancien (quant à l'âge) parmi les trois est Jean Zonaras, qui n'est pas seulement un canoniste confirmé, mais aussi un écrivain marqué par un esprit encyclopédique universel, rare en son époque. Nous pouvons mentionné sa *Chronique* (des commencements jusqu'à 1118) et ses écrits théologiques. Il a occupé diverses hautes fonctions administratives dans la Cour d'Alexis I<sup>er</sup> Comnène, en tant que commandant de gardes impériales (Μέγας δρουγγάριος τῆς βίγλας) et Conseiller *a secretis* (Πρωτασηκρήτις). Vers la fin de sa vie, il devient moine dans le monastère, non encore localisé avec certitude, de Sainte-Glykéria et s'adonne à la rédaction de son œuvre multiple: canonique, théologique, historique, liturgique etc. De sa production dans les domaines ecclésiastiques, l'œuvre qui intéresse particulièrement l'histoire juridique est son grand commentaire d'interprétation sur les canons ecclésiastiques qui figurent dans le *Syntagma*, à savoir les canons des apôtres, des conciles et des pères de l'église. Il a terminé ce travail après l'an 1159, date de conclusion de secondes noces de l'empereur Manuel Comnène, et nous pouvons soutenir, sans déformer la réalité historique, que le commentaire de Zonaras fût rédigé entre 1150 et 1160. Il a procédé à un commentaire, plus ou moins détaillé, en tout cas mieux fourni que le commentaire d'Aristénos, mais plus concis que celui de Balsamon. Il y fait référence aux sources canoniques et juridiques. Il a recours, moins fréquemment que Balsamon, aux sources du droit impérial, en renvoyant à celles-ci sans citations exactes; il renvoie

rarement aux passages des *Basiliques*, contrairement à la pratique suivie par Balsamon. Zonaras avait, sans aucun doute, à sa disposition le texte intégral des *Basiliques*, tel qu'il est connu des juristes du XII<sup>e</sup> siècle et il ne semble pas avoir utilisé la *Synopsis Basilicorum major* pour de raisons de commodité, à cause de son maniement simple et facile. Aux dires de Zonaras lui-même l'initiative ne lui appartient pas, sans que les informations fournies par l'auteur soient décisives en ce qui concerne les motivations de son entreprise scientifique. Mais les résultats de celle-ci ont marqué profondément la science juridique des byzantins. Elle a connu une large diffusion, dont témoigne sa très riche tradition manuscrite, qui confond quelquefois les commentaires de Zonaras avec ceux de Balsamon. L'œuvre canonique de Zonaras a été très appréciée par les Byzantins des derniers siècles de l'Empire, à telle enseigne que le vocable «Zonaras» a désigné souvent dans les sources écrites l'*ouvrage nomocanonique*. Or, J.B. Pitra à juste titre s'exclame: *Facile omnium iuris byzantini magistrorum princeps*. Zonaras, enfin, a composé aussi deux opuscules de droit ecclésiastique, à propos de l'interdiction faite aux fils issus des cousins germains (δισεξάδελφοι) d'épouser la même femme et sur la pollution nocturne.

Alexios Aristénos, mois âgé que Zonaras, a été un haut fonctionnaire ecclésiastique constantinopolitain. Ordonné comme diacre, il a occupé de charges ecclésiastiques très importantes: *ιερομνήμων*, *νομοφύλαξ* (ecclésiastique), *μέγας οικονόμος*, *δικαιοδότης* de la Grande Église (Hagia-Sophia). Il est mort après 1166. Vers l'an 1130 (et avant Zonaras), lorsqu'il était *nomophylax*, Aristénos a composé sur ordre de l'empereur Jean II Comnène un commentaire nomocanonique sur les canons admis par l'Église byzantine, en se fondant sur la *Synopsis canonum*, dont la rédaction primitive par Étienne d'Éphèse fut remaniée et réédité par Syméon *magister*. Il ne fait pas dans ses écrits de commentaires sur les canons édictés par le concile dit *Πρωτοδευτέρα* (a. 861), le concile de Constantinople de 879 et les pères de l'église, excepté Basile de Césarée. Il a seulement pour ces canons procédé à des résumés qui n'existaient pas dans la *Synopsis canonum*.

Théodore Balsamon, une de plus importantes personnalités ecclésiastiques du XII<sup>e</sup> siècle, né à Constantinople peu avant 1140 et mort probablement après 1195, a commencé très tôt sa carrière ecclésiastique, qui devait l'amener du rang de diacre (de la Grande Église), et à travers les hautes fonctions de *νομοφύλαξ* et de *χαρτοφύλαξ* du patriarcat constantinopolitain, au trône patriarcal d'Antioche. Candidat malheureux au patriarcat de Constantinople, Balsamon, qui bénéficiait de la grande estime de l'empereur Isaac II Ange (1185-1195) à cause de sa formation scientifique, ecclésiastique et juridique, et de ses capacités personnelles, est nommé patriarche titulaire d'Antioche, à une date que nous ne pouvons pas fixer avec précision, en tout cas entre

1185 et 1191. Il résida à Constantinople dans un monastère dit Τῶν Ζιπῶν, sans se rendre jamais à Antioche, car ses conquérants, les princes normands (francs), ont fermement empêché l'installation des patriarches orthodoxes byzantins. Avant son élection au siège d'Antioche, Balsamon a élaboré son œuvre majeure: le commentaire juridique et canonique sur le *Syntagma canonum* et sur le *Nomocanon en XIV titres* afin de répondre sur l'état du droit, profane et ecclésiastique, à cause d'une querelle déclenchée parmi les autorités ecclésiastiques byzantines au sujet d'un conflit de contentieux ecclésiastique, que nous allons résumer brièvement dans ce qui suit. Durant le dernier quart du XII<sup>e</sup> siècle, à une date inconnue, un conflit a surgi entre le patriarche constantinopolitain Michel III d'Anchialos (1170-1178) et le métropolitain d'Amaseia Léon (ou Léonce) au sujet de la désignation d'un évêque à l'évêché vacant de la ville d'Amisos du littoral pontique (Asie Mineure), qui relevait de la métropole d'Amaseia. Léon, le métropolitain d'Amaseia, a négligé de procéder à l'élection d'un évêque au siège vacant d'Amisos et le patriarche constantinopolitain, après avoir sommé vainement à trois reprises Léon de faire élire un évêque à Amisos, a pris l'initiative d'intervenir lui-même afin de pourvoir d'un évêque la ville pontique, en vertu de la N. 123.1.2 de Justinien. Le métropolitain d'Amaseia contesta l'immixtion patriarcale en soutenant que la disposition de la N. 123.1.2 (qui prévoit l'élection d'évêque dans les sièges vacants pour un temps qui dépasse les trois mois) ne figure point dans les *Basiliques* et est, par conséquent, périmée, tombée en désuétude (cf. Rhallès-Potlès, I, p. 49). La solution du conflit, qui opposa le patriarche et le métropolitain, est donnée par l'empereur Manuel I<sup>er</sup> Comnène (1143-1180) qui, après avoir consulté son conseil restreint, trancha en faveur du métropolitain d'Amaseia. Mais, ce conflit mineur en soi, déclencha la procédure de révision du *Syntagma* et du *Nomocanon*. Le patriarche Michel III a chargé son *chartophylax* Théodore Balsamon de procéder à une recherche approfondie des textes juridiques cités dans le *Nomocanon* afin de désigner les dispositions encore valables ou tombées en désuétude. Comme le dit Balsamon lui-même dans sa préface (Rhallès-Potlès, I, p. 31 sq.), un vaste travail fut entrepris pour étudier les textes retenus par les compilateurs des *Basiliques*.

Il est vrai, lorsque nous regardons les fondements juridiques de la décision impériale de Manuel I<sup>er</sup> contre la décision du synode permanent prise sous le patriarcat de Michel III, que l'empereur n'a pas tenu exactement compte de la nature des *Basiliques*. Ceux-ci n'avaient aucunement comme but la promulgation d'une nouvelle législation et l'abrogation des lois antérieures. Les *Basiliques* n'avaient pas la facture d'un *code* de lois, mais ils ont pris dans la pratique juridique du Moyen Âge grec la place d'un recueil qui a permis la connaissance du droit justinien, jamais aboli et toujours vénéré à

Byzance. Les praticiens du droit, qui n'avaient aucun autre moyen pour avoir accès à la législation justinienne, dans une époque d'ignorance de la langue latine, utilisèrent les *Basiliques* comme une source juridique. Ainsi la décision patriarcale, chargeant Balsamon d'identifier les dispositions en rigueur et les lois tombées en désuétude, acquiert une importance capitale pour deux raisons. La première a trait à l'utilisation des *Basiliques*, deux siècles après leur compilation, dans la pratique juridictionnelle et dans le raisonnement juridique, en tant que *somme* du droit en rigueur, ayant en quelque sorte la valeur d'une codification fictive, mais applicable. La deuxième raison se rattache au fait que Balsamon s'était livré à une vaste recherche, dont les dimensions historiques méritent d'être ici soulignées, afin d'établir les dispositions du *CJC*, valables dans le *Nomocanon* au XII<sup>e</sup> siècle, et de désigner, en fait, les concordances entre législation justinienne et *Basiliques*. Ainsi, en deux mots, un litige insignifiant entre autorités ecclésiastiques, qui n'avait comme but que la simple identification des textes législatifs en vigueur ou en désuétude, a complètement révolutionné la théorie (et la pratique) des sources du droit byzantin, car les *Basiliques* ont désormais remplacé tout recours à la législation justinienne.

L'œuvre de Balsamon est très étendue et concerne essentiellement l'histoire des institutions byzantines. Son commentaire sur le *Nomocanon* et le *Syntagma* semble être exécuté avant sa nomination au trône patriarcal d'Antioche. Nous ne pouvons nous livrer qu'à des hypothèses au sujet de la date exacte de la rédaction. En vérité, la date exacte du conflit sur l'évêché d'Amisos nous échappe complètement. Faut-il supposer que l'ordre fut donnée à Balsamon après 1175? Il est probable, mais invérifiable. Mais, en tout cas, pour un travail si vaste et varié, les commentaires de Balsamon ont été faits dans un laps de temps très bref, avant sa nomination comme patriarche titulaire. La première rédaction a été améliorée par des compléments et par l'apport de nouveaux commentaires. Ceux-ci sont facilement repérables car ils sont précédés par les locutions *δευτέρα ἐρμηνεία*, *δεύτερον σχόλιον*, *έτέρα ἐρμηνεία*. Balsamon dans ses nouveaux commentaires s'était référé à des textes postérieurs à la première rédaction. Ainsi, il a mentionné une *Novelle* d'Isaac II Angl, ratifiée après avril 1193 et à un *acte* patriarcal de Nicétas II, daté du 17 septembre 1186.

Balsamon, pendant la rédaction de ses commentaires, a puisé dans un grand nombre de sources, pour lesquelles il a utilisé apparemment les archives du patriarcat constantinopolitain, accessibles à un *nomophylax* et *chartophylax*. Il connaissait les constitutions du *Code* par la *Collectio tripartita* et les *Novelles* de Justinien I<sup>er</sup> par la Collection des 168 *Novelles*, car il a renvoyé aux textes de ces collections. Il avait à sa disposition le texte intégral des *Basiliques*, auquel il a renvoyé abondamment. Nous avons la certitude qu'il n'a

pas puisé dans la *Synopsis Basilicorum major*, pour la simple raison que Balsamon s'est référé à des passages des *Basiliques* dont le texte n'a pas été repris par la *Synopsis Basilicorum major*. Il fait, en général, un emploi correct des renvois aux *Basiliques*: livre, titre, chapitre et aux *Novelles*, reprises par ceux-ci. Nous pouvons supposer, enfin, que les quelques renvois, différents aux renvois habituels des *Basiliques*, prouvent que notre commentateur a eu accès à l'une de deux versions possibles de cette compilation juridique du X<sup>e</sup> siècle.

Le nomocanoniste du XII<sup>e</sup> siècle a contribué de manière décisive à l'établissement de la tradition manuscrite des *Novelles* post-justiniennes et des actes patriarcaux. Il se réfère constamment à ces sources juridiques sous la forme de résumés ou de simples renvois. Quelquefois, il cite les textes juridiques dans leur version originale et quelques-uns de ceux-ci ont été conservés de par les citations du canoniste byzantin. Dans un total de 93 *Novelles* post-justiniennes auxquelles a renvoyé Balsamon, le texte des 27 de ces *Novelles* nous est conservé grâce à ses commentaires. La même constatation, mais de moindre envergure, est aussi valable pour les actes patriarcaux, inclus dans les commentaires de Balsamon.

Grand juriste, commentateur scrupuleux et attentif, Balsamon avait pleine conscience de la dimension historique de son travail. Celui-ci témoigne, pour nous modernes, d'une connaissance de la *théorie* juridique des sources du droit romano-byzantin, d'une maîtrise extraordinaire des textes normatifs et des principes qui régissent le concept même du droit. Sur un autre point de vue, le grand canoniste et son devancier Zonaras ont marqué un tournant décisif de la science juridique byzantine, dont désormais les jurisconsultes seront des ecclésiastiques. La sauvegarde de la tradition juridique byzantine, les commentaires aux textes juridiques, l'application des dispositions du droit privée seront dans les derniers sombres siècles de l'empire l'apanage des autorités ecclésiastiques.

La *méthode* suivie par Balsamon, dans l'interprétation des canons ecclésiastiques et des textes juridiques ayant trait au droit ecclésiastique, est basée avant tout sur l'*explication* de la disposition examinée. Il procède, en général et tout d'abord, à la paraphrase du texte normatif, pour présenter, ensuite, une interprétation des mots et des notions, difficiles à comprendre par son lecteur. Il a évoqué, aussi, les raisons qui ont amené le législateur, ecclésiastique ou profane, à émettre la disposition en examen, en donnant souvent quelques éléments d'information ayant trait au cadre historique. Il a parfois recours aux rapprochements et comparaisons entre dispositions ayant de domaines de réglementation proches, similaires ou semblables. Il a signalé les différences entre les dispositions anciennes et la réglementation la plus récente. Il a souvent utilisé le commentaire de Zonaras, dont il a repris parfois

l'argumentation ou copié littéralement le commentaire, sans le citer. Comme ses devanciers, Aristénos et Zonaras, Théodore Balsamon a nettement distingué le texte du canon (κανών) examiné de son commentaire (έρμηνεία). Balsamon, d'ailleurs, a exprimé son opposition aux opinions formulées par Zonaras. Quelquefois pourtant, il a exprimé son opposition à celui-ci, sans le mentionner explicitement.

Balsamon, outre son commentaire nomocanonique au *Syntagma* et au *Nomocanon*, a rédigé une série d'environ soixante réponses canoniques, en répondant aux questions posées par le patriarche Markos d'Alexandrie qui a séjourné à Constantinople en 1195. Ces réponses constituent une véritable mine de renseignements sur la vie culturelle de l'Église orthodoxe sous occupation musulmane. Elles nous offrent d'éléments de réflexion sur le respect des coutumes, la question de l'*ignorantia iuris* (réponse n° 4), les pratiques matrimoniales, la condition et la situation des clercs, le *code* des rapports charnels entre époux, la communion, le concept de pollution mentale et corporelle, l'exercice des métiers permis aux clercs, les hérésies et les rapports avec les hérétiques, les modalités de la vie monastique, les interdits culinaires et les jeûnes etc. Autant d'informations sur la vie spirituelle et matérielle du XII<sup>e</sup> siècle!

Nous devons également à Balsamon la rédaction de sept opuscules sur divers problèmes du droit ecclésiastique: sur la condition des ecclésiastiques et des moines («ceux qui portent la soutane»); sur l'interdiction faite aux Chrétiens de lire les livres d'astrologie (βιβλία μαθηματικά); sur la liturgie pendant les fêtes religieuses et l'appel à la messe par les cloches; à propos de deux offices, celui du *chartophylax* et celui du *prôtekdikos* (petit traité important pour l'histoire du terme *defensor* = ἔκδικος); sur les privilèges dont jouissent les patriarches; à propos du mariage interdit entre parents par alliance au sixième degré; et sur les jeûnes nécessaires à suivre chaque année. Il convient de mentionner ici que Balsamon, quand il était *chartophylax* patriarcal, a rédigé quelques décisions du synode permanent du patriarcat de Constantinople. Aussi, la tradition lui attribue l'élaboration de textes hagiographiques et exégétiques, mais sans preuves suffisantes.

Les commentaires juridiques de Balsamon ont exercé une grande influence sur les juristes de derniers siècles de l'empire. Il nous suffira de citer le *Prochiron auctum* (Ἡὺξημένον πρόχειρον) qui, rédigé vers 1300, a largement puisé dans l'œuvre de Balsamon, en le copiant abondamment en ce qui concerne les dispositions du droit profane sur le droit ecclésiastique. Un autre grand nomocanoniste, Matthieu Blastarés, rédacteur du *Σύνταγμα κατὰ στοιχείον* (Thessalonique, vers 1335), s'est fondé sur les commentaires de Balsamon, comme, plus tard (XVI<sup>e</sup> s.), Manuel Malaxos, dont la Collection nomocanonique a connu une immense notoriété en Orient orthodoxe.

Nous pouvons, aussi, évoquer qu'un autre grand juriste de Thessalonique, Constantin Arménopoulos, dans son œuvre majeure, l'*Hexabible* (vers 1345) et dans son *Epitome canonum* a eu fréquemment recours aux commentaires juridiques et canoniques de Balsamon. Celui-ci a exercé une grande influence sur la littérature nomocanonique des peuples slaves et bulgare, directement par ses écrits ou par leur traduction en slavon. Il jouit d'un indéniable prestige auprès des juristes, qui ont reconnu ses vastes et certaines connaissances du droit impérial byzantin et des canons ecclésiastiques. En dépit de sa notoriété, il a été pourtant critiqué pour la raison que les solutions prônées par lui sur les problèmes juridiques sont parfois dictées sous l'influence des opportunités politiques du moment et, par conséquent, entachées de partialité.

## En guise de conclusion

Le survol que nous avons effectué ensemble sur les sources canoniques et législatives, réunies en nomocanons et comportant de scholies, nous amène, au seuil du XIII<sup>e</sup> siècle, à constater l'unité indissociable entre le droit romain impérial et le droit ecclésiastique. Il est ainsi indéniable que dorénavant le sort et la sauvegarde du droit romain à Byzance, pour ce petit Empire rongé de tous les côtés et rétréci continuellement jusqu'à sa chute finale en 1453 sous les assauts d'une nouvelle barbarie, sont confiés entre les mains des ecclésiastiques byzantins, qui acquièrent une formation juridique poussée afin de pouvoir rendre la justice dans le cadre des juridictions ecclésiastiques qui supplantent de plus en plus les carences des juridictions séculières. Durant les trois derniers siècles de Byzance, les ecclésiastiques occupent une place d'élection dans la pratique judiciaire et jouent un rôle de premier ordre dans le maintien de la grande tradition juridique byzantine. Cette caractéristique va s'accroissant par rapport au déclin progressif de l'État, dont le pouvoir judiciaire subit un déclin irréversible.

Nous pouvons affirmer, sans trop déformer la réalité historique, que la pratique judiciaire, échappant aux juridictions étatiques, devient après le XII<sup>e</sup> siècle l'apanage plus ou moins des tribunaux ecclésiastiques. La compétence de ceux-ci ne connaît pas de limites en ce qui concerne le droit dit civil, mais aussi pour ce qui se rapporte à la répression pénale. Relèvent incontestablement de la compétence des tribunaux ecclésiastiques les affaires qui ont trait au droit de famille: fiançailles et conclusion du mariage, divorce, dot et questions patrimoniales entre époux. Aussi, les affaires concernant les successions. Les juridictions ecclésiastiques sont compétentes pour résoudre les différends qui se rapportent aux personnes qui ne possèdent pas la capacité juridique et pour prendre des mesures pour protéger les femmes et les enfants non majeurs. Mais, nous pouvons maintenant, sur la foi de récentes recherches, étendre la compétence des juridictions ecclésiastiques aux affaires appartenant au vaste domaine de ce qu'il est convenu d'appeler «droit des obligations» et aux affaires ayant trait au droit des choses, notamment à la propriété, à la possession (νομή), à la préemption (προτίμησις). Le tribunal épiscopal peut aussi infliger de châtiments corporelles (la bastonnade) aux personnes qui n'ont pas respecté les règles de droit pénal. Les sources

disponibles nous renseignent abondamment à propos de la pratique judiciaire des juridictions ecclésiastiques. Nous pouvons mentionner à cet égard les nombreux *Actes* des monastères du Mont Athos, les décisions et les réponses nomocanoniques de Démétrios Chomaténos et de Jean Apokaukos dans les territoires du despotat d'Épire pendant la première moitié du XIII<sup>e</sup> siècle, les décisions conservées par les *Regestes* du patriarcat de Constantinople pour la période qui va de 1315 à 1402.

La production législative de la dernière période de Byzance, de 1204 à 1453, est extrêmement réduite par rapport au passé. Le législateur impérial, après la restauration du pouvoir impérial à Constantinople en 1261, n'édicte que quelques lois spéciales et évite soigneusement de toucher les matières du droit civil. Une réglementation notoire pourtant mérite d'être mentionner ici. Elle s'étale sur plusieurs années et concerne la création vers 1296 de la juridiction des *Juges généraux* (καθολικοί κριταί) par Andronic II Paléologue. Ce tribunal est primitivement composé de douze membres avec la participation de personnalités ecclésiastiques et se maintient jusqu'à la fin de l'Empire. Il reçoit sa forme définitive, par une législation édictée par Andronic III Paléologue entre 1329 et 1334. Mais, la création des *Juges généraux* ne semble pas avoir diminué l'importance de l'intervention des juridictions ecclésiastiques dans la résolution des conflits entre particuliers.

Les sources disponibles ne permettent pas de répondre à la question relative sous quels critères de ressort ou de compétence une affaire de droit civile devait être soumise à une juridiction civile ou ecclésiastique. Nous pouvons néanmoins proposer une hypothèse sur ce problème théorique, qui ne semble avoir préoccupé sérieusement la pratique judiciaire. Notre hypothèse prend en considération la situation objective (: existence certaine d'une juridiction épiscopale et existence aléatoire d'une juridiction étatique) et la volonté des litigants, en particulier la volonté du plaideur de porter l'affaire devant l'une ou l'autre juridiction.

La nature juridique des décisions du tribunal ecclésiastique ne revêt pas la forme d'une décision *arbitrale* dans la résolution des conflits, mais elle possède la forme coercitive d'un vrai pouvoir judiciaire. En même temps, l'évêque peut exercer la contrainte spirituelle qui aurait apporté plus d'efficacité à l'exécution de sa sentence judiciaire.

Jetons maintenant un regard sur l'activité des nomocanonistes byzantins, très dense en comparaison avec le travail scientifique des juristes qui se sont limités au droit impérial. Nous constatons, dans la filière de la tradition nomocanonique byzantine, l'existence des analyses nomocanoniques approfondies sous forme de réponses ou sous forme de recueils nomocanoniques. Il convient de faire une mention particulière pour le *Σύνταγμα κατὰ στοιχείον*, vaste collection nomocanonique sous forme de lexique faite vers 1335

à Thessalonique par Matthieu Blastarés. Également le *Juge* de Thessalonique Constantin Arménopoulos a élaboré un *Epitome* des canons ecclésiastiques. Mais, l'ouvrage qui a consolidé la postérité de Constantin Arménopoulos est l'*Hexabible* (Ἑξάβιβλος), recueil fait à Thessalonique vers 1345 et comprenant le droit impérial dans la pure tradition des juristes byzantins.

Le droit romain dans sa version latine du *Corpus Juris Civilis* de Justinien commence à être connu vers la fin du XI<sup>e</sup> siècle à Pavie, quand de juristes tentant d'interpréter le droit longobard ont recours à l'aide des sources justiniennes. À la même époque, les *glossateurs* de Bologne dispensent des enseignements juridiques sur tout le *Corpus Juris Civilis*, excepté les textes en grec. Dans l'Orient byzantin, les juristes étudient le droit romain dans sa version grecque des *Basiliques*. La connaissance des sources grecques commence à être imposée par les juristes humanistes de la Renaissance. Déjà, Denis Godefroy édite une partie considérable de textes juridiques grecs dans son édition du *Corpus Juris Civilis*. Mais, il faut attendre Jacques Cujas (1522-1590) pour que les textes juridiques grecs, les *Basiliques* entre autres, trouvent leur juste place dans l'étude du droit romain.

## Appendices: quelques textes représentatifs de la théocratie juridique byzantine.\*

**Appendice I:** L'introduction (*proœmium*) de l'*Ecloga* des Isauriens (cf. L. Burgmann, *Ecloga: Das Gesetzbuch Leons III und Konstantinos' V*, Francfort-sur-le-Main, 1983, p. 160-7),

*Recueil (choix) des lois, fait en abrégé par Léon et Constantin, nos sages empereurs qui aiment les hommes pieux, (recueil tiré) des Institutes, des Digestes, du Code, des Nouvelles de Justinien le Grand et amendement exposé avec plus de philanthropie, le mois de mars, 9ème indiction de l'an 6248 de la création du monde.*

*Au nom du père, du fils et de l'Esprit-Saint.*

*Léon et Constantin, Empereurs fidèles (à l'Église)*

*Le maître et le créateur de tous, Notre Dieu, qui a créé l'homme et l'a gratifié du libre arbitre, ayant donné à l'homme la loi en aide, a fait connaître à l'homme, par le moyen de la loi, les actes qu'il faut faire et les actes à éviter, c'est-à-dire choisir les premiers comme source du salut et repousser les deuxièmes comme cause de châtement. Et, aucun de ceux qui respectent les commandements ou (ce qu'il doit être complètement écarté) de ceux qui négligent leur exécution n'ignore la rétribution appropriée des actes accomplis. Car, c'est Dieu lui-même qui a procédé à cette distinction, Dieu dont la force des paroles, ayant un caractère immuable et rétribuant les actions de chacun, selon les mots de l'Évangile ne sera pas surpassée.*

*C'est pourquoi, en remettant entre nos mains le pouvoir impérial, comme il l'a voulu (ita*

---

\* Nous avons jugé très utile et formateur pour la perception du droit par les Byzantins de joindre en traduction deux textes représentatifs de la mentalité, et de la théorie juridique: la préface de l'*Ecloga* des Isauriens, promulguée en 726 (ou en 741) et l'introduction de Théodore Balsamon à son travail d'épuration et d'interprétation du *Nomocanon en XIV titres*. Le premier texte constitue le modèle de la théocratie juridique byzantine. Le second nous montre avec précision et dans le style ampoulé de Balsamon en quoi consistait son travail d'épuration des lois en vigueur et d'établissement des textes juridiques qui ne sont pas tombés en désuétude. Précision, connaissance approfondie du droit impérial et de la théorie du droit par un grand juriste du XII<sup>e</sup> siècle. Nous finirons en traduisant un troisième texte, celui du *Nomocanon en XIV titres*, 11.10.12, concernant la protection de l'apparence vestimentaire des clercs et des moines: un specimen de la réglementation mise en évidence par le *Nomocanon* avec les textes normatifs du droit ecclésiastique et du droit impérial.

placuit), et il l'a fait en tant que preuve de notre amour envers Lui dans la crainte, selon Pierre, la sommité extrême des Apôtres, en nous donnant l'ordre de faire paître le très fidèle troupeau. Nous ne savons rien de plus important et plus essentiel dans le gouvernement qu'il nous a confié que le jugement dans la crainte et la justice, de telle sorte que désormais nous devons défaire les liens de toute injustice et anéantir les ruses des conventions forcées et arrêter l'élan des délinquants. (Ainsi Dieu), par les victoires contre les ennemis, va nous couronner avec sa main toute puissante de manière plus luxueuse et plus honorable par rapport au diadème que nous portons. Il va faire notre règne pacifique et stable notre gouvernement.

Or, ayant été préoccupé de pareils soucis, avec l'esprit toujours en éveil afin de chercher les actes qui plaisent à Dieu et qui préservent le bien public (res publica), nous avons opté pour la justice au lieu de toutes les choses terrestres: la justice qui nous conduit au Ciel et qui est plus tranchante que toutes les épées pour les gens qui lui sont dévouées. Nous savons très bien que les législations de nos prédécesseurs ont été écrites dans de nombreux livres et que l'esprit de leurs dispositions reste pour une partie d'hommes difficilement accessible. Et cet esprit reste complètement incompréhensible pour une autre partie d'hommes, notamment ceux qui habitent en dehors de cette ville impériale, gardée et protégée par Dieu. Pour cette raison, nous avons convoqué les illustrissimes patrices, l'illustrissime questeur, les illustrissimes consuls et tous les autres qui craignent Dieu et nous avons donné l'ordre de rassembler dans le palais tous les livres de droit, en examinant de manière minutieuse le contenu de ces livres et notre récente législation, promulguée à propos des questions courantes et à propos des sentences concernant les conventions. D'examiner, aussi, les peines adéquates des délits. Nous avons cru préférable de les traiter plus clairement et en détail dans ce livre afin que la connaissance de ces pieuses lois devienne facile pour la résolution des litiges dans la clarté; pour la juste punition des délinquants; et pour réprimer et corriger ceux qui sont enclins à commettre des actes délictueux.

Nous exhortons et, en même temps, nous offrons des garanties aux juges pour qu'ils s'abstiennent des passions humaines et pour qu'ils rendent les décisions de la véritable justice après avoir réfléchi. Ils ne doivent pas mépriser les pauvres et laisser impuni le puissant qui a commis des injustices. Ils ne doivent pas admirer la justice seulement par l'apparence extérieure et la parole, tandis qu'ils ont aimé mieux l'injustice et la cupidité, comme plus utiles. Quand les juges rendent des sentences sur deux justiciables, l'un puissant et l'autre de condition modeste, ils doivent rester à distance égale entre eux et enlever du puissant autant que les torts subits par la partie lésée. Car, ceux qui ne portent pas en leur âme la vraie justice ne peuvent pas rendre une sentence lorsqu'ils sont corrompus par l'argent, favorisent par amitié, se vengent pour cause d'hostilité, sont éblouis par la force. Ils démontrent que le psalmiste a raison quand il dit: «Vous parlez de la justice? jugez-vous avec droiture, fils des hommes,; car dans votre for intérieur vous commettez les injustices sur terre; vos mains confectionnent l'injustice». Ainsi le sage Salomon dit, ayant recours à un proverbe, à propos des jugements inéquitables et des mesures de poids: Dieu déteste la grande et la petite mesure de poids.

Et à tous ceux qui comprennent le juste, mais qu'ils falcifient la vérité avec des exhortations et des témoignages anticipés, nous avons ordonné: s'ils n'arrivent pas à chercher le juste et distribuer à chacun l'équitable, à cause du manque de sagesse, selon les dires de

*Jésus fils de Sirach: ils ne demanderont pas au Seigneur le commendement et ne postuleront pas un siège glorieux; ils ne deviendront pas juges, car ils n'arrivent pas à extirper les injustices. En revanche, ceux, qui ont la sagesse et sont visiblement connaisseurs de la vraie justice, doivent regarder tout droit et attribuer à chacun selon sa valeur, sans états d'âme. C'est ainsi que notre Seigneur Jésus-Christ, la force et la sagesse de Dieu, leur accorde la connaissance du droit et résout les difficultés présentées: Notre Seigneur, qui a rendu sage Salomon lorsqu'il a cherché la véritable justice. Il lui a permis de prononcer la sentence aux femmes au sujet de l'enfant, avec rectitude et exactitude. Étant donné que les preuves à l'appui des demandes des femmes manquaient entièrement, (Notre Seigneur) a dirigé Salomon vers la nature et l'a préparé, par le moyen de la nature, de dévoiler l'inconnu: quand la fausse mère a accepté avec indifférence l'ordre de tuer l'enfant tandis que la vraie mère de l'enfant, à cause de l'affection naturelle, n'a pas supporté d'entendre cet ordre.*

*Les personnes affectées par notre piété aux attributions judiciaires et munies de justes balances de nos pieuses lois doivent comprendre, penser et réfléchir à propos de ce qui suit. Avec les lois nous entendons servir Dieu, qui a remis dans nos mains les sceptres de l'Empire. Avec ces armes, grâce à la force de Dieu, nous voulons nous opposer résolument à nos ennemis. Nous avons la conviction que, en raison de ces lois, le troupeau, qui est signé par le Christ et qui est soumis à notre douceur par Dieu, s'augmentera et progressera. Avec ses lois, nous avons l'espoir que l'ancienne juridiction de notre État nous sera, enfin, revenue.*

*Notre Seigneur et Sauveur Jésus-Christ ayant dit: ne jugez point d'après les apparences, mais prononcez un jugement juste, vous devez vous abstenir de toute rétribution. Il est écrit: malheur à ceux qui donnent pour des présents raison à l'impie et qui se détournent de la voie des humbles, en enlevant les droits de l'homme juste. Leur racine est comme la terre et leur fleur poussera comme la poussière, car, ils n'ont pas voulu exécuter la loi du Seigneur. Les présents et les cadeaux aveuglent les sages (rendent aveugles les sages). Or, ayant pris la décision d'abolir complètement cette honteuse quête du gain, nous avons donné l'ordre à l'illustrissime questeur, aux secrétaires et aux fonctionnaires préposés aux affaires judiciaires de payer de notre pieux trésor (sakellion) les traitements des juges afin que ces derniers ne reçoivent rien de la part des justiciables. Afin que les dires du prophète ne se réalisent pas: ils ont rendu la justice pour l'argent; pour que nous ne subissions pas la colère divine, à cause de la transgression des commendements de notre Seigneur.*

## **Appendice II: Introduction de Théodore Balsamon à son *Interprétation des canons* (cf. Rhallès-Potlès, *Syntagma*, I, p. 31-33).**

*Obéissez et suivez vos supérieurs car ils veillent sur vos âmes, dit l'apôtre et maître de l'église Paul. Ils vous ordonnent de suivre docilement et d'écouter les très divins empereurs et les très saints patriarches, ce qu'il apparaît comme un devoir impératif. Ainsi, notre très saint empereur couronné par Dieu, Manuel Comnène, et notre très saint maître, le patriarche œcuménique, devenu le suprême des philosophes, Sieur-Michel d'Anchialos, nous ont désigné pour examiner de façon détaillée les saints canons et pour élucider les dispositions obscures et contradictoires des canons et des lois. Ils nous ont chargé d'examiner avec minutie*

*l'ouvrage écrit par le très saint patriarche Photius en quatorze titres et ses renvois juridiques. Nous devons rendre explicites les dispositions prises et en vigueur; aussi, de désigner les règles en désuétude ou les règles qui n'ont pas été retenues pendant la dernière épuration du droit, faite par le feu empereur Sieur-Constantin Porphyrogénète. Ces règles sont considérées comme inexistantes. Mais quelques-uns considèrent comme valables les dispositions tombées en désuétude. Cela est arrivé à notre très saint maître Sieur-Léon, le plus sage de tous, au sujet du métropolitain d'Amaseia. Ainsi, nous avons élaboré cet ouvrage, ayant pris force de par la considération et les vœux de ceux qui nous ont confié la tâche que nous entreprenons.*

*Nous avons tout d'abord divisé, après réflexion, en deux parties les dispositions du Nomocanon en XIV titres (de Photius), rédigé avant l'épuration du droit. Nous avons, d'une part, identifié les dispositions en vigueur, celles qui ont été comprises dans le Recueil de soixante livres des lois (Basiliques) et nous avons, d'autre part, désigné les dispositions en désuétude. Puis, nous avons indiqué les renvois aux cinquante livres du Digeste et aux douze livres du Code ainsi qu'aux livres des Basiliques qui contiennent les lois citées. Nous avons, également, essayé de résoudre les ambiguïtés existantes avec l'aide des interprètes anciens et avec l'aide de notre modeste connaissance du droit. Nous avons éliminé les textes des Nouvelles justiniennes, qui n'ont pas été retenues par la récente épuration du droit mais qui ont été considérées à tort comme valables par Photius. Nous avons, par ailleurs, procédé à l'exposé systématique des dispositions impériales, émises après l'épuration du droit par le moyen d'édits, de notices, de nouvelles. Aussi, nous avons élaboré un exposé systématique des actes conciliaires, afin que nos lecteurs puissent avoir accès à un texte sûr et expurgé d'ambiguïtés. Si nous avons commis des erreurs soit dans le texte du Recueil soit dans notre interprétation des canons ecclésiastiques, nous implorons l'indulgence de nos lecteurs. Nous ne sommes pas responsables de l'ampleur de notre entreprise, ampleur imposée par le besoin de traiter une multitude de matières.*

**Appendice III:** Le paraître des clercs et des moines; cf. le Nomocanon en XIV titres, 11.10.12 (Rhallès-Potlès, I, p. 259-260)

*À propos des personnes qui sont entrées dans les ordres et qui condamnent ceux qui portent les habits ordinaires. Cf. le c. 12 de Gangres.*

*TEXTE: Il est défendu dans le Code (1.4.4) aux mimes et aux femmes prostituées publiquement de porter des habits destinés aux femmes consacrées. Encore, la deuxième disposition du premier titre des Nouvelles stipule qu'aucun laïc [et notamment les acteurs et les prostituées] ne puisse porter ou imiter l'habit monacal, car, en cas d'infraction, il subira la peine corporelle et la rélévation.*

*COMMENTAIRE (de Théodore Balsamon): La constitution du C. 1.4.4 n'a pas été reprise dans les Basiliques. La deuxième disposition du premier titre des Nouvelles est en effet la Nouvelle justinienne n° 123, reproduite dans le quatrième livre des Basiliques. Le chapitre 44 de cette Nouvelle, à savoir le chapitre du même livre et titre des Basiliques, expose en détail le résumé fait dans le présent chapitre 12 du Nomocanon et ajoute que les personnes, qui se livrent à des railleries au sujet des habits cléricaux, seront punies à l'initiative des évêques et des autorités (civiles et militaires).*

Concile local des Gangres, c. 12: *Il sera exclu de la communauté des fidèles l'homme, qui devenu moine et portant l'habit monacal et en se fondant sur sa condition, se croit en droit de condamner tous ceux qui portent avec déférence et piété des habits de qualité ainsi que les habits communs habituels.*

CJ.1.4.4: *Mimae et quae ludibrio corporis sui quaestum faciunt publice habitu earum virginum, quae deo dicatae sunt, non utantur.* D. III k. Iul. Heracleae Arcadio a. et Honorio A. II cons. [a.394]

NJ 123.44 (a. 546): Πᾶσι δὲ καθάπαξ τοῖς ἐν κοσμικῷ ἀναστρεφομένοις, καὶ μάλιστα τοῖς τὰ σκηνικὰ μετερχομένοις ἀνδράσι τε καὶ γυναῖξι, καὶ μὴν καὶ ταῖς προϊσταμέναις ἀπαγορεύομεν κεχρηῆσθαι σχήματι μοναχοῦ ἢ μοναστρίας ἢ ἀσκητρίας ἢ οἰωδήποτε τρόπῳ τοῦτο μιμεῖσθαι, ἐπισταμένων πάντων τῶν τολμώντων ἢ χρῆσασθαι τῷ τοιούτῳ σχήματι ἢ μιμήσασθαι ἢ ἐμπαῖξαι εἰς οἰανδήποτε ἐκκλησιαστικὴν κατάστασιν, ὅτι καὶ σωματικὰς τιμωρίας ὑποστήσονται καὶ ἐξορία παραδοθήσονται.