–V–

AU XIe SIÈCLE, BYZANCE : LE JEU DES NORMES ET DES COMPORTEMENTS*

Pour qui regarde le monde grec de l'Antiquité, celui du Moyen Âge et celui des Temps Modernes, des continuités, au moins apparentes, s'imposent. Quels que soient les évolutions sociales et les nombreux changements du droit écrit, les conclusions d'alliance n'ont cessé de s'accompagner, d'ordinaire, d'une remise ou d'un échange de biens entre familles. En outre, des phénomènes que décrivent les anthropologues et les sociologues de la Grèce d'aujourd'hui se découvrent déjà en pleine période byzantine : ainsi l'entrée d'un homme dans la famille de son épouse, comme ἐσώγαμβρος, ou encore la donation faite lors du mariage à l'épouse vierge. Aussi voudrait-on comparer l'ensemble des pratiques qui régissent, aux différentes époques, la dévolution d'un patrimoine à l'intérieur d'une famille ou son passage d'une famille à une autre. Mais étudier la transmission des patrimoines dans le monde byzantin relève de la gageure. La difficulté tient aux sources. Après le VIIe siècle, quand sort de notre champ la documentation papyrologique en langue grecque, les documents de la pratique se font rares et, si des archives sont disponibles en quantité appréciable à partir du XIe siècle, elles sont formées principalement de dossiers monastiques et ne nous renseignent pas de façon très satisfaisante sur la transmission d'un patrimoine tant à l'intérieur d'une même famille qu'entre familles. À l'inverse, les textes normatifs s'offrent d'abondance et, d'un point de vue quantitatif, la littérature juridique culmine sous le règne de Léon VI (886-912), avec les soixante livres de la compilation appelée généralement Basiliques, c'est-à-dire « droit impérial », et les cent treize Novelles, nouvelles constitutions (édits impériaux) qui s'y ajoutent[1]. Ce décalage quantitatif entre documents de la pratique et textes normatifs crée une première difficulté pour l'examen historique. En outre, cette énorme production est relativement figée depuis le VIe siècle. De fait, les Basiliques représentent dans leur majeure partie une harmonisation et une traduction, le cas échéant, de trois recueils de l'époque de Justinien (le Digeste, le Code et les Novelles de cet empereur), dont les deux premiers sont eux-mêmes formés d'avis juridiques et de constitutions impériales remontant souvent à plusieurs siècles. Aussi la pertinence des textes normatifs dans la société byzantine est-elle contestable : le droit compilé et énoncé par l'autorité impériale était-il appliqué ? ou, pour poser la question en des termes plus justes, les comportements se définissaient-ils réellement par rapport à ce droit-là – que ce soit pour le respecter ou tenter de le tourner – ou par rapport à des règles différentes, par exemple celles qui sont attribuées à la coutume, mentionnée à plusieurs reprises par Léon VI dans ses Novelles ? Pour notre sujet, un phénomène

* [*Familles et biens en Grèce et à Chypre*, sous la direction de C. Piault, Paris 1985, p. 197-210]

1. Le texte et les scholies des Basiliques sont édités par Scheltema, van der Wal et Holwerda, *Basilicorum libri LX*. Les Novelles de Léon VI ont été publiées et traduites par Noailles et Dain, *Les Novelles*.

est particulièrement révélateur de cette distance entre le droit impérial et la société à laquelle il est censé s'appliquer : si la dot est toujours appelée προίξ, les dons du mari ou de sa famille à l'épouse sont nommés, comme dans le droit justinien, προγαμιαία δωρεά, πρὸ γάμου δωρεά, διὰ γάμον δωρεά dans les Basiliques et les textes qui en dérivent, mais s'appellent ὑπόβολον et θεώρετρον ailleurs[2]. Ainsi le décalage s'exprime dans la terminologie.

Or, au XIe siècle, nous avons une source unique en son genre : la *Peira*, c'est-à-dire la « Pratique » ou « Expérience »[3]. Ce recueil, composé à Constantinople vers 1040-1050, donne, en extraits, des avis juridiques ou des sentences, comportant la justification de la décision ou la mention des lois qui la fondent. Cet ouvrage constitue le seul témoignage sur la pratique des tribunaux civils à Byzance. Ou plutôt d'un tribunal bien particulier. En effet les extraits se réfèrent à l'activité d'un certain Eustathios Rhômaios, juge au tribunal de l'Hippodrome, et le recueil, composé par un membre de ce même tribunal, admirateur d'Eustathios, est destiné à instruire les juges de l'Hippodrome. Ce tribunal, qui siège en appel mais aussi en première instance, représente la juridiction centrale de l'Empire, et on ne peut en appeler qu'à l'empereur lui-même. Sans qu'il s'agisse d'une cour réservée à la noblesse byzantine, les affaires qui s'y traitent concernent surtout les catégories sociales supérieures de la capitale : hauts dignitaires, sénateurs, entourage
199 du palais, y compris les barbares. La spécificité d'un tel tribunal restreint sans doute la portée des conclusions ayant trait à l'utilisation du droit impérial. En contrepartie, la relative homogénéité de cette société est un point favorable à l'enquête menée ici : elle nous permet peut-être de saisir les comportements d'une classe spécifique, ses stratégies éventuelles concernant son patrimoine, comportements et stratégies qui peuvent fort bien être différents de ceux du reste de la société. En outre, on peut présumer que, si le droit impérial apparaissait comme étranger à cette élite, si celle-ci semblait ne jamais se déterminer par rapport à ses règles, il y aurait bien peu de chances qu'il fût pris en compte par le reste de la population de l'Empire.

Nous essaierons donc de confronter au droit impérial les conduites sur lesquelles la *Peira* – ainsi que quelques documents contemporains – apporte un témoignage.

Le droit impérial : les règles édictées pour le jeu

Il ne s'agit nullement pour moi de traiter, à la façon d'un manuel de droit privé, d'un côté, du droit des successions, et de l'autre, du droit du mariage. Je cherche plutôt à suivre dans le temps le sort d'un patrimoine. Les dispositions juridiques sont supposées représenter la règle du jeu : elles déterminent le champ du légal à l'intérieur duquel chacun ou plutôt, pour un patrimoine, chaque famille doit – en principe – jouer sa partie, c'est-à-dire disposer de ses biens, en fonction de données aléatoires – d'où la notion de jeu – telles que le montant de la fortune, l'importance numérique de la famille, les atouts des partenaires-adversaires… Ce jeu et le mouvement du patrimoine qui lui correspond

2. *Peira* 25, 47 ; 25, 20 ; 24, 6.

3. La *Peira* est publiée, d'après l'édition de C. E. Zachariä von Lingenthal, dans Zepos, *Jus*, IV, p. 1-260. Sur la nature de ce texte, voir Simon, *Rechtsfindung*, p. 7-13 et Pieler, *Rechtsliteratur*, p. 469.