

L'adultère en droit romain

Auteur : Klinkenberg, Justine

Promoteur(s) : Silan, Marie-Sophie

Faculté : Faculté de Droit, de Science Politique et de Criminologie

Diplôme : Master en droit, à finalité spécialisée en droit privé

Année académique : 2024-2025

URI/URL : <http://hdl.handle.net/2268.2/23692>

Avertissement à l'attention des usagers :

Tous les documents placés en accès ouvert sur le site le site MatheO sont protégés par le droit d'auteur. Conformément aux principes énoncés par la "Budapest Open Access Initiative"(BOAI, 2002), l'utilisateur du site peut lire, télécharger, copier, transmettre, imprimer, chercher ou faire un lien vers le texte intégral de ces documents, les disséquer pour les indexer, s'en servir de données pour un logiciel, ou s'en servir à toute autre fin légale (ou prévue par la réglementation relative au droit d'auteur). Toute utilisation du document à des fins commerciales est strictement interdite.

Par ailleurs, l'utilisateur s'engage à respecter les droits moraux de l'auteur, principalement le droit à l'intégrité de l'oeuvre et le droit de paternité et ce dans toute utilisation que l'utilisateur entreprend. Ainsi, à titre d'exemple, lorsqu'il reproduira un document par extrait ou dans son intégralité, l'utilisateur citera de manière complète les sources telles que mentionnées ci-dessus. Toute utilisation non explicitement autorisée ci-avant (telle que par exemple, la modification du document ou son résumé) nécessite l'autorisation préalable et expresse des auteurs ou de leurs ayants droit.

L'adultère en droit romain

KLINKENBERG Justine

Travail de fin d'études

Master en droit à finalité spécialisée en droit privé

Année académique 2024-2025

Recherche menée sous la direction de :

Madame Marie-Sophie SILAN

Professeure associée

RESUME

L'objet de ce travail porte sur l'adultère, une institution du droit familial romain. Mais cette notion juridique ne restera pas longtemps une infraction relevant de la sphère privée. En effet, l'adultère sera rapidement et principalement suite à l'instauration de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* par Auguste en 18 avant J.-C., perçu comme un crime public devant être réprimé afin de maintenir l'ordre moral et de consolider les mœurs traditionnelles de la société romaine.

Dans ce travail, une analyse du concept d'adultère sera menée, mettant en lumière le poids des inégalités qu'il engendre. En effet, ce travail a pour objectif principal, d'examiner les différentes manières de définir et principalement de punir l'adultère au cours de l'époque romaine. Après, une clarification nécessaire de cette notion, le travail débutera par l'analyse du droit archaïque et des lois républicaines, qui faisaient de l'adultère une affaire privée et familiale. Ensuite, l'analyse se poursuivra avec l'étude de la *Lex Iulia de adulteriis*, venant révolutionner la répression de cette infraction en faisant de celle-ci un crime public. Enfin, seront abordées les différentes réformes proposées par Justinien dans cette matière. Par ailleurs, l'utilisation de cette institution comme outil politique pour préserver la société romaine sera également implicitement évoquée. Pour finir, une partie de ce travail portera sur l'impact que l'adultère du parent peut avoir sur l'enfant.

REMERCIEMENTS

Je tiens à exprimer ma profonde gratitude à toutes les personnes qui m'ont soutenues et aidées dans l'élaboration de mon travail de fin d'études.

Avant tout, je remercie chaleureusement la professeure Marie-Sophie Silan pour son accompagnement, sa disponibilité et ses précieux conseils tout au long de la rédaction de ce mémoire. Son expertise et ses encouragements ont permis de me guider dans le choix mon sujet et de mener à bien ce projet.

Je souhaite également remercier mes proches pour leur soutien, leur motivation, et leur présence qui a été précieuse et encourageante durant toute ma formation universitaire.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	3
I. Définition et contours de la notion d'adultère	5
II. Évolution de la qualification juridique de l'adultère à travers l'époque romaine.....	6
III. Analyse synthétique du mariage dans la Rome antique (de 753 av. J.-C. à 476 ap. J.-C.)	7
IV. Évolution de la répression de l'adultère à travers l'époque romaine	10
A. Avant la <i>Lex Iulia de adulteriis coercendis</i> (adoptée en 18 av. J.-C.).....	10
1. La Royauté (de 754 av. J.-C. à 510 av. J.-C.).....	11
1.1. Répression de l'adultère	12
1.2. Les peines.....	13
a) La répudiation	13
b) La peine de mort	13
2. La République (510 av. J.-C. – 17 ap. J.-C.)	14
2.1. Répression de l'adultère	14
2.2. Les peines.....	15
B. Sous la <i>Lex Iulia de adulteriis coercendis</i> (adoptée en 18 av. J.-C.).....	16
1. La <i>Lex Iulia de adulteriis coercendis</i>	17
1.1. Les éléments constitutifs de l'adultère	18
1.2. Les comportements répréhensibles associés à l'adultère.....	21
1.3. Les pouvoirs du mari et du père.....	23
1.4. L'accusation d'adultère	25
a) L'accusation privée.....	26
b) L'accusation publique.....	28
c) L'accusation calomnieuse.....	28
1.5. Les peines	29
a) La peine publique criminelle	29
b) La peine publique pécuniaire	30
c) L' <i>actio de moribus</i>	30
d) Les peines publiques complémentaires	31
C. Après la <i>Lex Iulia de adulteriis coercendis</i> (adoptée en 18 av. J.-C.)	31
1. De Tibère à Constantin Ier (de 14 ap. J.-C. à 305)	31
2. De Constantin Ier à l'avènement de Justinien (de 305 ap. J.-C. à 527)	33
3. L'avènement de Justinien (en 527 ap. J.-C.)	34
CONCLUSION	36
BIBLIOGRAPHIE.....	38

INTRODUCTION

Le droit n'est pas qu'un simple ensemble de règles abstraites, il est le miroir d'une société. En effet, il évolue au rythme des changements sociaux, économiques et culturelles, tout en s'adaptant aux mentalités, aux préoccupations et aux valeurs dominantes d'une époque et d'un peuple. Comme le rappelait Montesquieu, « *elles (les lois) doivent être tellement propres au peuple pour lequel elles sont faites, que c'est un grand hasard si celles d'une nation peuvent convenir à une autre* »¹. À travers les normes qu'elle édicte, une société révèle ce qu'elle tolère, ce qu'elle condamne et ce qu'elle entend protéger.

L'étude de l'adultère en droit romain illustre particulièrement bien cette articulation entre droit et mœurs. Dans un premier temps, cette transgression de la foi conjugale a été régie par la coutume, perçue comme tellement offensante par le peuple romain que sa répression devait à tout prix rester à l'abri des regards, faisant ainsi l'objet de la justice privée. Ce n'est qu'à la fin du premier siècle avant J.-C., que l'évolution des mœurs et les préoccupations politiques ont conduit à sa répression publique, avec l'introduction de mécanismes juridiques étatiques tels que la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*².

Cette notion est également le reflet d'une société totalement inégalitaire, tant sur le plan social que sur le plan du genre. Cette faute était en effet sanctionnée bien plus sévèrement lorsqu'elle était commise par une femme, reflétant une vision patriarcale dominante imposant des normes dans ce sens³. Ce qui souligne une nouvelle fois l'étroite relation entre droit et moralité sociale.

Ainsi à travers l'analyse du traitement de l'adultère en droit romain, ce travail vise à mettre en lumière comment une société, à un moment donné de son histoire, construit juridiquement la faute conjugale, révélant par la même occasion ses conceptions de la morale et de l'ordre public. Il s'agira en définitive de répondre à la question suivante : qu'est-ce que l'adultère en droit romain ?

L'étude de cette notion s'articule de la manière suivante : La première partie sera dédiée à la définition et à la clarification du concept de l'adultère tel qu'il était appréhendé sous la Rome antique ainsi qu'aux notions connexes telles que l'inceste et le *stuprum*. La section suivante, inclura l'évolution de sa qualification juridique depuis l'époque des rois en 753 avant J.-C. jusqu'à l'avènement de Justinien en 527 après J.-C. Ensuite, afin de comprendre au mieux le contexte dans lequel la notion d'adultère a évolué, une brève analyse sera consacrée sur la place et l'importance du mariage dans la cité romaine antique, institution étroitement liée à la problématique étudiée. Enfin la partie centrale de ce travail portera sur l'analyse approfondie de la répression de l'adultère, en particulier autour de la législation majeure en la matière, la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, promulguée par l'empereur Auguste en 18 avant J.-C. Cette analyse sera structurée par périodes, chacune abordant

¹ E. LABOULAYE, *Œuvres complètes de Montesquieu : De l'esprit des lois, livres I-X*, Paris, Garnier-frères, 1876, p. 5.

² C. LABORDE-MENJAUD, « Les représentations genrées dans la législation romaine sur l'adultère », *Clio@Themis*, 2023, p. 1-2 et 10.

³ C. LABORDE-MENJAUD, *ibidem*.

successivement les modalités de répression et les sanctions applicables. Pour terminer, une conclusion viendra synthétiser de manière claire et concise les éléments essentiels développés tout au long de ce travail.

La question du statut de l'enfant né d'une relation extraconjugale, ne sera pas traitée dans le cadre de ce travail, celui-ci étant déjà suffisamment dense. Toutefois, ce thème pourrait tout à fait faire l'objet d'une étude complémentaire, dans le prolongement du sujet abordé dans ce travail.

I. Définition et contours de la notion d'adultère

La définition de l'adultère ne connaît pas d'origine juridique, mais les différents textes qui traitent du sujet permettent de supposer le sens et la signification de cette notion⁴.

Une approche pour définir un mot est de se référer à son origine. Plusieurs juristes romains ont proposé différentes explications étymologiques du terme « adultère », notamment Papinien⁵ (fin du 2^{ème} siècle début du 3^{ème} siècle ap. J.-C.), un des plus grands juristes de son époque, qui pense que l'adultère est lié à la notion de maternité et que son étymologie provient de « alter », signifiant l'enfant d'un autre⁶. Cependant, l'étymologie la plus répandue parmi les auteurs et la plus pertinente est celle formulée par Festus (Sextus Pompeius Festus), grammairien latin du 2^{ème} siècle après J.-C., dans son traité de *Verborum significatione* : « *adulter et adultera dicuntur, quia et ille ad alteram et haec ad alterum se confuneri* »⁷. Ce dernier considère que la notion d'adultère représente plutôt la relation entre la femme et son amant, « ad » signifiant « aller vers » et « alter » signifiant « un autre »⁸. Ainsi, l'étymologie proposée par Festus permet de comprendre le sens juridique de la notion d'adultère comme étant « le commerce d'un époux et d'un autre que son conjoint, accompagné d'une intention coupable et allant jusqu'à la satisfaction charnelle »⁹. En d'autres termes, l'infraction d'adultère émane du commerce charnel de deux personnes de sexes différents dont l'une au moins est mariée valablement¹⁰. Cette définition suggère que les personnes soient impérativement de sexes distincts car, à l'époque, les relations entre des personnes de même sexe, n'étaient pas moins condamnables, mais faisaient l'objet d'une dénomination et d'une réglementation qui leur étaient propres¹¹.

L'adultère fait partie des trois catégories de relations illégitimes constitutives de délits aux yeux des Romains, dont pouvaient se rendre coupable les personnes durant la Rome antique. On retrouve ainsi à côté de cette infraction, l'inceste et le *stuprum*.

L'inceste, défini comme l'union d'une femme avec un parent proche, tel que son père ou père adoptif, frère, ou encore son oncle, a toujours été considéré comme une relation

⁴ G. RIZZELLI, *Lex Iulia de adulteriis : Studi sulla disciplina di adulterium, lenocinium, stuprum*, Lecce, Grifo, 1997, p. 9

⁵ D. 48. 5. 6. 1., « La loi se sert indistinctement des termes de débauche et d'adultère, et par abus. Mais proprement l'adultère se commet avec une femme mariée, ce nom étant composé de ce qu'un enfant est conçu d'un autre que le mari ; et la débauche se commet avec une fille ou une veuve : ce que les Grecs nomment corruption. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, « Corpus Iuris Civilis : Traduction française d'Henry Huloit », disponible sur <https://www.histoiredudroit.fr/index.html>, 1803.

⁶ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 2.

⁷ Traduction de A. SAVAGNER, *De la signification des mots. Partie 1/ Sextus Pompeius Festus ; traduction par A. Savagner*, Paris, C. L. F. Panckoucke, 1846, p. 38. : « Adulter et Adultera se disent parce que le premier se rapporte à la seconde, et la seconde au premier (de *ad*, vers, et *alter*, l'autre) ».

⁸ C. LABORNE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 2.

⁹ P. DEVILERS, *Faculté de droit de Paris. Droit romain : des Peines de l'adultère en droit romain, avant, sous et après la loi Julia : De adultérais. Droit français : de la Condition juridique des enfants adultérins, en droit civil français. Thèse pour le doctorat. Par Placide Devilers,...*, Paris, G. Pedone-Lauriel, 1893, p. 2.

¹⁰ P. DEVILERS, *ibidem*.

¹¹ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 6.

illégitime. D'abord, réprimé par le droit coutumier, il sera par la suite qualifié de crime public et fera ainsi l'objet d'un encadrement juridique, au même titre que l'adultère¹².

Le *stuprum*, quant à lui, est commis lorsqu'une femme respectable, ingénue¹³ et non mariée, comme une vierge ou une fille de famille¹⁴, entretient une union intime et temporaire avec un homme, qu'il soit libre ou esclave, marié ou non¹⁵. Cette infraction, réalisée *dolo malo*, porte atteinte à l'honneur de la famille et à la pureté des mœurs¹⁶. Lorsqu'elle est imposée par la contrainte, elle est assimilée au viol et aux relations criminelles pouvant faire l'objet d'une action pour *iniuria*¹⁷.

L'adultère se distingue de ces deux crimes principalement par son mode de répression mais surtout car à l'origine à Rome, seule la femme libre et mariée, autrement dit une *matrona*¹⁸ pouvait commettre l'infraction d'adultère et ainsi trahir la fidélité conjugale¹⁹.

Le mari, en revanche, ne pouvait jamais être poursuivi sur cette base. Sa relation extraconjugale avec une femme mariée était qualifiée au plus de *stuprum* vis-à-vis de sa propre épouse. Il n'était considéré comme adultère qu'à l'égard du mari de cette femme dont il était le complice²⁰.

II. Évolution de la qualification juridique de l'adultère à travers l'époque romaine

La qualification juridique du crime d'adultère a connu des changements notables durant l'Antiquité romaine (de 753 av. J.-C. à 476 ap. J.-C.). La transformation de ce concept durant cette période reflète les évolutions des normes sociales et juridiques.

Sous la Royauté (de 753 av. J.-C. à 510 av. J.-C.), le crime d'adultère était considéré comme une infraction privée et moralement répréhensible. Les relations devaient rester dans l'intimité familiale et étaient principalement encadrées par des normes sociales et coutumières et les valeurs familiales²¹. L'adultère était perçu comme une offense à l'honneur de la famille, « *un crime contre la toute-puissance du paterfamilias* »²². Ainsi, les sanctions étaient essentiellement privées. Sa répression variait selon la classe sociale de la femme

¹² L. ARENDS OLSEN, L., *La femme et l'enfant dans les unions illégitimes à Rome : L'évolution du droit jusqu'au début de l'Empire*, Bern, Peter Lang, 1999, p. 150-151.

¹³ Une ingénue est une personne née libre, à ne pas confondre avec l'affranchie qui était esclave et qui est devenue libre grâce à son maître.

¹⁴ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 2.

¹⁵ J-F. GERKENS et R. VIGNERON, *La condition juridique de la femme dans l'antiquité romaine*, Liège, Presses de l'Université de Liège, 1992, pt. 86.

¹⁶ E. OSABA GARCÍA, *El adulterio uxorio en la Lex visigothorum*, Madrid, Marcial Pons, 1997, p. 27.

¹⁷ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 7.

¹⁸ Voy. p. 8.

¹⁹ J-F. GERKENS et R. VIGNERON, *op. cit.*, pt. 74.

²⁰ L. FLORENTIN, *Droit romain : De l'adultère ; Droit français : la Propriété littéraire en droit international*, Nancy, Université de Nancy, 1890, p. 3-4.

²¹ J. MEYER, « Dans le secret de la juridiction domestique. Le châtiment des femmes dans la Rome antique », disponible sur <http://journals.openedition.org/droitcultures/7775>, le 16 mars 2023, p. 1.

²² P. DEVILERS, *op. cit.*, p. 15.

coupable, les plébéiens infligeant des peines plus sévères que les patriciens²³. Chez ces derniers, les peines étaient imposées par celui qui détenait la qualité de *pater familias* (le mari ou le père) pouvant être assisté du tribunal domestique²⁴²⁵.

Sous de la République (de 510 av. J.-C. à 27 av. J.-C.), bien que les cas d'adultère se multipliaient, la sanction privée restait la pratique usuelle. Le *ius occidendi*²⁶ du mari et du père, ainsi que le rôle du tribunal domestique conservaient une place prépondérante. En effet, peu de changements sont observables pour cette époque, dont il faudra attendre la fin avec la promulgation de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, pour que des changements significatifs interviennent en matière d'adultère²⁷.

Sous l'Empire (27 av. J.-C.) et jusqu'à la fin de l'antiquité romaine en 476 ap. J.-C., l'adultère demeurera un crime public. Sa répression fut accentuée par l'introduction de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, instaurée en 18 avant J.-C. par l'empereur Auguste, premier empereur romain. Cette loi avait pour but de protéger la dignité familiale et de sauver et préserver la moralité publique qui avait peu à peu été dégradé en raison du vice d'adultère, omniprésent à tous les niveaux de la société. Ainsi, l'adultère ne consistait pas uniquement en un problème purement privé et réservé à la sphère familiale, il portait désormais également atteinte à l'ordre public²⁸.

III. Analyse synthétique du mariage dans la Rome antique (de 753 av. J.-C. à 476 ap. J.-C.)

Avant d'analyser la manière dont l'infidélité des citoyens romains était régulée, il est essentiel de comprendre les traditions matrimoniales de l'époque. En effet, à l'origine, seul un mariage respectant à la fois les impératifs moraux et juridiques en vigueur, un *iustum matrimonium*²⁹, pouvait être entaché par l'infraction d'adultère³⁰.

Le *iustum matrimonium* était un privilège, c'était un statut social qui permettait notamment à la femme de devenir *matrona* et d'acquérir le même rang que son mari et la possibilité d'être traitée en conséquence, c'est-à-dire avec respect tant par la société romaine que par son mari³¹. Une femme était qualifiée de *matrona* en raison de sa conduite irréprochable et conforme aux bonnes mœurs³². Ce n'était pas un titre acquis exclusivement par le mariage ou l'hérédité, mais par la réunion d'un ensemble de critères

²³ J. MEYER, *op. cit.*, p. 1.

²⁴ Voy. p. 13.

²⁵ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p.14.

²⁶ Voy. p. 12.

²⁷ A. JACOBS, « *Maritus v. Mulier* : The double picture in adultery laws from Romulus to Auguste, *Fundamina*, 21(2) », disponible sur <https://doi.org/10.17159/2411-7870/2015/v21n2a4>, 2015. p. 279-280.

²⁸ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 1.

²⁹ Ce qui voulait dire « mariage juste », dans le sens « mariage légitime ».

³⁰ I. PIRO, « *La familia* », *Il diritto nell'esperienza di Roma antica : per una introduzione alla scienza giuridica*, E. Gabrielli (dir.), Torino, G. Giappichelli, 2021, p. 226.

³¹ R. OUEDRAOGO, *Les devoirs comportementaux dans le mariage cum manu : voyage aux confins du droit romain*, Paris, Université de Paris, 2013, p.10-11.

³² C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 3 et 16.

juridiques, sociaux et moraux, tels que le mariage romain, la *pudicitia*³³ ou encore la citoyenneté romaine. Il était aisé de reconnaître une *matrona* dans la cité romaine, elle était vêtue d'une robe, une *stola*, blanche³⁴.

À Rome, il existait une seule forme de mariage légitime pouvant ou non être assorti d'une *conventio in manum*³⁵. Lorsqu'il était contracté selon cette convention, il s'agissait du mariage *cum manu*, qui signifie « sous sa main » impliquant la soumission de l'épouse au pouvoir, à la *manus* de son mari, la faisant entrer juridiquement dans la famille de celui-ci, ses cognats. En effet, de par cette convention l'épouse cessait d'appartenir à sa famille d'origine, ses agnats³⁶. Cette *manus* pouvait s'acquérir de trois manières différentes : tout d'abord, la *confarreatio*, réservée à l'élite romaine, est un acte de transfert de la *manus* par le biais d'un rite religieux, entraînant ainsi des conséquences juridiques pour les époux³⁷. Elle avait notamment pour effet d'établir une communauté des biens et de créer un lien sacré entre les époux³⁸. Ensuite, la *coemptio*, est quant à elle un acte issu de la *mancipatio*³⁹, consistant en une simulation légèrement ritualisée de la vente de la femme, étant volontaire, à son mari. Enfin, la *manus* pouvait également être établie par *l'usus*, lorsque les époux cohabitaient durant une année entière. En dehors, de la *conventio in manum*, on parlait de mariage *sine manu*, le père conservait sa *potestas*, c'est-à-dire sa puissance paternelle sur sa fille⁴⁰.

Ce n'est qu'à l'époque impériale que d'autres formes d'unions furent reconnues et encadrées juridiquement. Auparavant, toute relation temporaire et alternative au mariage romain était perçue comme une faute morale. Désormais, lorsqu'une union s'inscrivait dans une certaine stabilité, la société romaine la considérait comme licite. C'est dans ce contexte que s'est développé le concubinat, il s'agissait d'une union admise entre deux personnes ne disposant pas du *conubium*⁴¹, étant une condition indispensable au mariage romain. Comme pour le mariage légitime, le concubinat interdisait l'inceste, la polygamie et les relations avec un impubère. Cependant, contrairement au mariage, le concubinage entre citoyens de classes sociales différentes ne posait aucun problème, une restriction qui sera d'ailleurs également supprimée pour le mariage légitime par la suite. Toutefois, cette nouvelle union reconnue ne produisait pas les mêmes effets juridiques que le mariage romain, notamment, elle ne pouvait pas donner lieu à l'adultère au sens strict du droit romain⁴². Néanmoins, une exception à cette dernière caractéristique existe, et elle fera l'objet d'un développement ultérieur⁴³.

³³ Voy. p. 18.

³⁴ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 44.

³⁵ Il s'agit d'une convention matrimoniale accordant la puissance du mari.

³⁶ I. PIRO, *op. cit.*, p. 216-217 et 219.

³⁷ R. OUEDRAOGO, *op. cit.*, p. 4-6.

³⁸ I. PIRO, *op. cit.*, p. 218.

³⁹ La *mancipatio* était une procédure formelle permettant le transfert de propriété.

⁴⁰ J-F. GERKENS et R. VIGNERON, *op. cit.*, pt. 27-28.

⁴¹ Ce qui signifie la capacité juridique de se marier.

⁴² J-F. GERKENS et R. VIGNERON, *op. cit.*, pt. 109, 111, 140 et 143.

⁴³ Voy. p. 19.

Le mariage romain est une institution mettant en lumière les profondes inégalités au sein de la société romaine. Celles-ci se manifestaient notamment entre les différents habitants et classes sociales de la cité. En effet, le *justum matrimonium* était strictement réservé à ceux disposant du *conubium*. Ainsi, le mariage romain était interdit aux esclaves et aux affranchis, entre citoyens et non citoyens et entre membres d'une même famille⁴⁴.

Mais étaient également interdits les mariages mixtes, en particulier entre les plébéiens et les patriciens. Ces derniers avaient principalement recours au mariage *cum manu* par le biais de la *confarreatio*, un rituel qui leur était exclusivement réservé⁴⁵. En revanche, les plébéiens, n'ayant pas accès à la religion de la cité et étant exclus de la *confarreatio*, avaient institué leur propre forme de mariage, considérée comme illégitime et dépourvue de toute dimension religieuse, et donc de la *manus*. Pour eux, la seule manière d'établir cette *manus* était de recourir à la *coemptio*⁴⁶. Cependant, à partir de l'époque républicaine (en 510 av. J.-C.), sous l'influence de la coutume et des mœurs, le mariage mixte était progressivement devenu légitime. Il était donc admis qu'un patricien et un plébéien puissent contracter un *justum matrimonium*, avec certains des effets juridiques qui en découlaient, tel que la *patria potestas*. Il s'agissait alors d'un mariage libre *sine manu*, ce qui signifiait que la femme plébéienne n'intégrait pas la famille patricienne de son mari. Toutefois, à l'inverse, lorsqu'une femme patricienne épousait un plébéien, elle, ainsi que ses enfants, étaient désormais considérés comme plébéien par lien conjugal. Ce n'est qu'à partir de l'an 445 avant J.-C., avec la *Lex Canuleia*, que les mariages mixtes ont pu produire la *manus*, par le biais de l'*usus* ou de la *coemptio* mais non par la *confarreatio*, toujours exclusivement réservée aux mariages entre patriciens. Cette nouvelle reconnaissance a notamment permis à la plébéienne de pouvoir elle aussi prétendre au statut de *matrona*⁴⁷.

Enfin, cette disparité se manifeste également au sein même du mariage lui-même, entre les époux. Cet aspect est particulièrement pertinent pour la suite de cette étude, car ces inégalités se retrouvaient aussi dans la répression de l'adultère. Lors du mariage *cum manu*, le mari (ou le père de celui-ci, s'il exerçait encore la *potestas* sur son fils) prenait la place du *paterfamilias* de la femme dans l'exercice de son autorité paternelle, ainsi, elle se soumettait à l'autorité juridique, la *manus*, et à l'autorité morale de son époux⁴⁸. En effet, comme précisé précédemment, la nouvelle épouse perdait ses liens agnatiques, ainsi, elle se soustrayait de la *potestas* de son *paterfamilias* biologique pour tomber sous la *manus* de son mari. Elle demeurait ainsi *alieni iuris*⁴⁹, mais était alors juridiquement considérée comme *loco filiae*⁵⁰ vis-à-vis de ce dernier. Cela avait principalement des conséquences en matière successorale car elle hériterait ainsi désormais de son mari comme l'une de ses propres filles et plus de son *paterfamilias* agnatique⁵¹. La femme, *loco filiae*, avait le devoir d'honorer et de respecter son mari ainsi que de lui être fidèle. Le mari, quant à lui, devait

⁴⁴ J-F. GERKENS et R. VIGNERON, *op. cit.*, pt. 24.

⁴⁵ J-F. GERKENS et R. VIGNERON, *ibidem*, pt. 26.

⁴⁶ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 16-17.

⁴⁷ L. ARENDS OLSEN, *ibidem*, p. 29-30, 33 et 44.

⁴⁸ R. OUEDRAOGO, *op. cit.*, p. 6-7.

⁴⁹ Qui n'a pas la capacité juridique, étant sous l'autorité de quelqu'un.

⁵⁰ Ce qui signifie être une fille de son mari.

⁵¹ I. PIRO, *op. cit.*, p. 219.

assurer l'*honor matrimonii*, c'est-à-dire avoir un minimum de considération pour sa femme et lui être fidèle, mais cette fidélité était, dans son cas, motivée par une obligation purement morale⁵².

IV. Évolution de la répression de l'adultère à travers l'époque romaine

Les juristes romains divisent l'histoire romaine en plusieurs périodes. Elle débute avec l'ancien droit (de 753 av. J.-C. à 280 av. J.-C.), qui s'étend de la Royauté romaine (de 754 av. J.-C. à 510 av. J.-C.) à une partie de la République (de 510 av. J.-C. à 27 av. J.-C.). Vient ensuite l'époque préclassique (de 280 av. J.-C. à 27 av. J.-C.), couvrant la République jusqu'au début de l'Empire, suivie de la période classique, qui correspond au Principat (de 27 av. J.-C. à 284 ap. J.-C.), pour terminer avec l'époque postclassique, correspondant au Bas-Empire (de 284 ap. J.-C. à 476 ap. J.-C.). Cette division est particulièrement importante pour l'étude de l'adultère chez les Romains, dont la répression a considérablement évolué au fil du temps. L'un des moments clés de cette évolution est l'instauration de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* en 18 avant J.-C., qui marque une étape essentielle dans la répression de cette infraction. C'est donc à partir de cette législation qu'est structurée l'analyse de cette notion.

A. Avant la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* (adoptée en 18 av. J.-C.)

Avant la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, deux grandes périodes se sont succédées : l'époque des rois (de 754 av. J.-C. à 510 av. J.-C.) et la République (de 510 av. J.-C. à 27 av. J.-C.), ayant leurs propres règles coutumières concernant l'adultère. Ces réglementations reflétaient des mœurs strictes et sévères⁵³. À ces époques, seule l'infidélité féminine était sanctionnée, tandis que celle de l'homme n'était considérée que comme une faute morale. Un mari adultère n'avait de compte à rendre à personne, et son épouse ne pouvait ni l'accuser ni se venger⁵⁴. C'est en effet, ce que Aulu-Gelle, auteur romain du 2^{ème} siècle après J.-C., a écrit : « *Es-tu adultère, ta femme n'oserait pas te toucher du bout du doigt et elle n'en a pas le droit* »⁵⁵. À partir de l'époque républicaine, l'infidélité du mari n'avait de conséquences que lorsqu'il se rendait complice de l'adultère de la femme mariée d'autrui. Dans ce cas, il était redevable uniquement vis-à-vis du mari de cette femme et non envers sa propre épouse⁵⁶.

Cette inégalité de traitement entre les époux, largement acceptée par les Romains, témoigne des mentalités et des normes sociales de l'époque. Dans la société romaine la famille était un pilier de la cité ainsi, l'adultère de la femme était considéré comme un acte grave, notamment du point de vue de la maternité. En effet, l'ordre de la famille pouvait se retrouver souillé par l'intrusion d'un étranger⁵⁷. De plus, l'impunité du mari infidèle

⁵² R. OUEDRAOGO, *op. cit.*, p. 11-12.

⁵³ A. JACOBS, *op. cit.*, p. 277 et 279.

⁵⁴ A. JACOBS, *ibidem*, p. 278 et 280-281.

⁵⁵ Aulu-Gelle, *Nuits att.*, X., 23., 5.

⁵⁶ A. ESMEIN, *Le délit d'adultère à Rome et la loi Julia de adulteriis coercendis : Étude de droit pénal romain*, Esmein, Paris, Larose, 1878, p. 3.

⁵⁷ J. MEYER, *op. cit.*, pt. 17.

s'expliquait également par la supériorité de l'homme sur la femme, imposée par les mœurs strictes de l'époque⁵⁸.

De fait, le *pater familias*, dominant la cellule familiale, détenait la *patria potestas* (la puissance paternelle) sur ses enfants, un pouvoir qui, avec le temps, fut progressivement limité par la coutume et la loi.⁵⁹ Dans le cadre de la répression de l'adultère, le *pater familias* (le mari ou le père, cela dépend de la convention de mariage) d'une fille infidèle disposait du *ius occidendi*, c'est-à-dire du droit de la mettre à mort lorsqu'elle commettait un adultère. Toutefois, comme il le sera développé dans ce travail, cette prérogative était soumise à diverses conditions, variant selon les époques. Ce droit, lorsqu'il était accordé au père ou au mari, n'avait toutefois pas la même origine. Selon Denys d'Halicarnasse⁶⁰, historien du 1^{er} siècle avant J.-C., c'est Romulus, roi de Rome de 754-753 av. J.-C. à 717 av. J.-C., qui avait conféré cette prérogative au mari en lui permettant de tuer sa femme si elle avait bu du vin et/ou commis un adultère⁶¹. En ce qui concerne le père, il convient de ne pas confondre le *ius occidendi* accordé dans le cas spécifique de l'adultère de sa fille et la *vitae necisque potestas*, c'est-à-dire le pouvoir absolu de vie et de mort. Ce pouvoir, bien qu'attribué au *pater familias*, ne semble avoir jamais fait l'objet d'un texte juridique le prévoyant à l'encontre de sa femme ou ses filles placées sous sa puissance. Ainsi, la *vitae necisque potestas* paraît s'exercer uniquement à l'égard de ses fils⁶². Le *ius occidendi* du père, quant à lui, constituait un droit encadré et circonstancié, appliqué dans un contexte précis, celui de la faute grave commise par sa fille.⁶³ Ainsi le pouvoir de la mettre à mort était limité à l'existence d'un motif légitime, tel que l'adultère⁶⁴.

1. La Royauté (de 754 av. J.-C. à 510 av. J.-C.)

La Royauté était une période durant laquelle l'autorité du père et du mari était prépondérante. Les normes sociales strictes, rendaient l'adultère rare, bien que toujours existant et sévèrement puni. À cette époque, la structure familiale était au cœur du système politique romain, elle constituait une véritable institution, fonctionnant comme un État dans

⁵⁸ A. JACOBS, *op. cit.*, p. 287.

⁵⁹ J.-F. GERKENS et R. VIGNERON, *op. cit.*, pt. 10.

⁶⁰ Den. Hal., 2. 25. 6. : « D'autres délits cependant étaient jugés par les membres de la famille en même temps que le mari; parmi ceux-ci il y avait l'adultère, ou si on trouvait la femme ayant bu du vin -- chose que les Grecs considéraient comme un défaut vraiment mineur. Romulus autorisa de punir ces deux actes par la peine de mort, considérant que c'étaient les délits les plus graves que des femmes pouvaient commettre, puisqu'il considérait l'adultère comme cause de démence, et l'ivresse comme cause d'adultère. », traduction de P. REMACLE, P. RENAULT, F.-D. FOURNIER, J.-P. MURCIA, T. VEBR et C. CARRAT, « Denys d'Halicarnasse : Antiquités romaines : Livre II. Traduction de Philippe Remacle », disponible sur <https://remacle.org/bloodwolf/historiens/denys/livre2-7.htm>, 2003.

⁶¹ C. LABRODE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 10.

⁶² J. MEYER, *op. cit.*, p. 2.

⁶³ N. BENKE, « On the Roman father's to kill his adulterous daughter », *The history of the family*, 2012, p. 284-285.

⁶⁴ F. LAMBERTI, « Hauskinder (*fili familias*) », *Handbuch des Römischen Privatrechts*, U. Babusiaux et al. (dir.), Tübingen, Mohr Siebeck, 2023, p. 862-863.

l'État⁶⁵. La famille était perçue comme « *la religion du foyer* »⁶⁶ au sein de laquelle le *pater familias*, jouait plusieurs rôles, dont celui de juge⁶⁷. Par conséquent, les relations extraconjugales devaient être gardées secrètes et étaient réglées dans l'intimité familiale afin d'éviter tout scandale et de soumettre le mari à la honte publique. C'était un lieu protégé de l'influence de l'État, dans lequel les magistrats ne s'immisçaient pas⁶⁸.

1.1. Répression de l'adultère

À l'époque des rois, un mari infidèle ne risquait aucune sanction, même envers le mari de sa maîtresse⁶⁹. Sa femme ne disposait d'aucun recours à son encontre⁷⁰.

Cette période, marquée par l'influence et la rigueur des mœurs, est caractérisée par une division entre les deux classes sociales : au rang supérieur, les patriciens, et en dessous, les plébéiens. Romulus, roi fondateur de Rome selon la tradition (de 754-753 av. J.-C. à 717 av. J.-C.), avait veillé à définir clairement les devoirs et droits de chacun de ces groupes sociaux et ce, notamment sur la question de la répression de l'adultère. En effet, seuls les patriciens étaient susceptibles de commettre un adultère au sens de la législation primitive au sujet du mariage légitime, union exclusivement réservée à cette classe. Par conséquent, les peines pour l'adultère féminin, principalement basées sur la coutume, étaient sévères mais demeuraient dans le domaine privé, un aspect qui sera approfondi à la section suivante, 1.2.⁷¹.

Ainsi, la femme patricienne mariée selon le rite de la *confarreatio*, était sanctionnée pour son infidélité par le chef de famille seul ou assisté du tribunal domestique⁷². Le chef de famille, détenteur de l'autorité du *pater familias*, pouvait être le père de l'adultère ou son époux, selon les modalités du contrat de mariage⁷³.

Le tribunal domestique était une instance privée destinée à assister le mari ou le père dans la répression de l'adultère commis par une femme patricienne. Il prenait la forme d'un *concilium*, présidé par celui ayant la qualité de *pater familias*, et comprenait à la fois des parents de la fille et des amis proches de la famille⁷⁴. Par « parents », il faut entendre les parents par le sang de la fille, les *cognats*, c'est-à-dire les individus ayant grandi à ses côtés et qui la connaissent suffisamment pour être en mesure d'apprécier l'importance de sa faute. Les *cognats* se distinguent des *agnats*, parents civils de celle-ci et appartenant à la famille du mari, qu'elle intègre à la suite du mariage *cum manu*. Par cet acte, elle a cessé d'appartenir à

⁶⁵ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 3.

⁶⁶ J. LOUSTAUNAU, *Étude sur l'adultère au point de vue pénal en droit romain et en droit français*, Thèse pour le doctorat par Joseph Loustaunau, avocat, Toulouse, Typ. L. Dehez, 1889, p. 5.

⁶⁷ H. JONES, « L'ordre pénal de la Rome antique : contexture et limites », *Latomus*, disponible sur <https://www.jstor.org/stable/41536445>, 4 octobre-décembre 1992, p. 754.

⁶⁸ A. JACOBS, *op. cit.*, p. 277.

⁶⁹ E. OSABA GARCÍA, *op. cit.*, p. 26.

⁷⁰ A. JACOBS, *op. cit.*, p. 278.

⁷¹ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 13.

⁷² L. ARENDS OLSEN, *ibidem*, p. 14-15.

⁷³ Voy. pt. III.

⁷⁴ A. JACOBS, *op. cit.*, p. 280.

sa famille d'origine pour entrer juridiquement dans celle de son époux. Ses *agnats* étaient considérés comme insuffisamment impartiaux pour siéger dans ce tribunal, étant eux-mêmes potentiellement offensés par l'infidélité de la femme, ce qui risquait de compromettre leur rôle de juge. Dotée d'un large pouvoir, cette juridiction privée ne répondait à aucune procédure spécifique, ce qui lui permettait de recourir à la torture des esclaves domestiques pour obtenir des informations essentielles. Elle agissait activement dans la répression de l'adultère et ne se limitait pas à un simple rôle consultatif⁷⁵.

Il s'agissait d'un droit et même un devoir pour le chef de famille de défendre l'honneur de son foyer, terni par les relations extraconjugales de son épouse⁷⁶. Sous la royauté, deux types de peines étaient principalement prononcées à l'encontre de l'auteure de cette grave infraction, que ce soit par le chef de famille seul ou par le tribunal familial. On retrouvait notamment la peine de mort et la répudiation⁷⁷.

1.2. Les peines

a) La répudiation

La sanction de répudiation, bien que peu illustrée dans les sources écrites à l'époque des rois, constituait néanmoins une peine établie par la loi de Romulus⁷⁸, roi des Romains de 754-753 à 717 avant J.-C., en cas d'adultère féminin⁷⁹. Cette mesure consistait en l'exclusion inconditionnelle de l'épouse par son mari. Le mari pouvait engager cette procédure soit avec l'appui du tribunal domestique, soit de manière autonome, cette prérogative relevant des droits inhérents à la puissance du *pater familias*. Bien que le mariage *cum manu* ait instauré une forme d'égalité patrimoniale entre la femme et le mari, la répudiation entraînait pour la femme la perte des avantages matériels (principalement pécuniaire, notamment la dot) et juridiques octroyés par cette union⁸⁰.

b) La peine de mort

Quant à la peine capitale, en l'occurrence la peine de mort, il est essentiel de distinguer entre l'adultère constaté en flagrant délit et celui commis en dehors de ce cadre. Dans le cas où la femme adultère était surprise en train de commettre l'infraction, son mari, lorsqu'il s'agissait d'un mariage *cum manu*, disposait du *ius occidendi* et pouvait ainsi tuer son épouse infidèle⁸¹. Il pouvait user de cette prérogative sans avoir à consulter préalablement le tribunal

⁷⁵ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 5-6.

⁷⁶ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 3.

⁷⁷ P. DEVILERS, *op. cit.*, p. 15-16.

⁷⁸ Plut., Rom. 22, 3 : "Il (Romulus) établit aussi certaines lois dont l'une est rigoureuse : elle refuse à la femme le droit de quitter son mari, mais permet à celui-ci de renvoyer sa femme pour cause d'empoisonnement d'enfants ou de substitution de clés ou pour cause d'adultère. Si quelqu'un renvoyait sa femme pour d'autres motifs, la loi ordonnait qu'une partie de ses biens fût attribuée à celle-ci et l'autre consacrée à Déméter. Celui qui avait répudié sa femme devait offrir un sacrifice aux dieux infernaux ». (L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 14).

⁷⁹ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 14-15.

⁸⁰ A. JACOBS, *op. cit.*, p. 278

⁸¹ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 14.

domestique car cela relevait de son droit de vengeance privée légitimée par la cité. En ce qui concerne le père de la femme adultère, celui-ci disposait également du *ius occidendi*, dans le cas où sa fille était encore placée sous sa puissance, c'est-à-dire en tant que *filiafamilias*⁸².

Dans le cadre d'un mariage *sine manu*, la situation diffère. Selon l'analyse de l'auteur Adhémar Esmein, il semble cohérent de penser que le mari ne disposait pas du *ius occidendi*. En effet, la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* n'octroyait pas ce droit au mari dans ce type d'union. Or, comme cette loi a été introduite par l'empereur Auguste en 18 avant J.-C. dans le but de réprimer encore plus sévèrement cette infraction, il serait contradictoire de supposer qu'elle ait pu retirer ce droit au mari sous l'Empire, adoucissant ainsi la sanction⁸³.

En dehors du cas de flagrant délit, le mari engagé dans un mariage *cum manu* avait, pour venger son honneur, l'obligation de rassembler le tribunal familial dont il assurait la présidence. Cette instance privée, dotée de pouvoirs étendus et statuant de manière discrétionnaire, pouvait prononcer diverses sanctions, dont la peine de mort selon Denys d'Halicarnasse⁸⁴. Dans le cas où la femme était encore *filiafamilias*, le père avait, quant à lui, la possibilité de recourir à cette juridiction familiale, sans toutefois y être contraint⁸⁵.

2. La République (510 av. J.-C. – 17 ap. J.-C.)

2.1. Répression de l'adultère

Sous la République, l'évolution des mœurs entraîne un relâchement des comportements sociaux, rendant l'adultère plus fréquent. À cette époque, la répression privée demeure la norme, de sorte que les principes établis sous la Royauté continuent, pour l'essentiel, à s'appliquer. En effet, la Loi des XII Tables, premiers textes juridiques romains connus (estimée entre 450 et 451 av. J.-C.), ne semble pas avoir instauré de législation spécifique relative à l'adultère⁸⁶.

L'auteur de la fin du 19^{ème} siècle, Placide Devilers a soutenu que la femme adultère pouvait faire l'objet de poursuites publiques déjà avant l'adoption de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* en 18 av. J.-C., en se fondant notamment sur des propos de Tite-Live, historien romain du 1^{er} siècle avant J.-C. et du 1^{er} siècle après J.-C. Toutefois, cette interprétation semble isolée dans la doctrine, aucune source même plus récente ne paraît mentionner une telle hypothèse⁸⁷. Seul, Adhémar Esmein évoque également furtivement la possibilité de faire traduire, par un magistrat, la femme adultère devant le peuple réuni en comices. Néanmoins,

⁸² P. DEVILERS, *op. cit.*, p. 24-25 et 28-29.

⁸³ P. DEVILERS, *ibidem*, p. 27-29.

⁸⁴ Den. Hal., 2. 25. 6. : "D'autres délits cependant étaient jugés par les membres de la famille en même temps que le mari; parmi ceux-ci il y avait l'adultère, ou si on trouvait la femme ayant bu du vin -- chose que les Grecs considéraient comme un défaut vraiment mineur. Romulus autorisa de punir ces deux actes par la peine de mort, considérant que c'étaient les délits les plus graves que des femmes pouvaient commettre, puisqu'il considérait l'adultère comme cause de démence, et l'ivresse comme cause d'adultère. », traduction de P. REMACLE, P. RENAULT, F-D. FOURNIER, J.P. MURCIA, T. VEBR et C. CARRAT, *op. cit.*

⁸⁵ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 5-6.

⁸⁶ A. JACOBS, *op. cit.*, p. 279.

⁸⁷ P. DEVILERS, *op. cit.*, 34-52.

à cette période la répression de cette grave faute était de façon prépondérante réglée dans l'intimité familiale.

Concernant la répression de cette infraction, la situation demeure globalement inchangée par rapport à l'époque précédente. En effet, seule la femme était passible de sanctions dans le cas d'une liaison extraconjugale. Pour ce qui est du mari, il reste impuni en toutes circonstances sauf que désormais dans le cas spécifique où il est l'amant d'une femme mariée, il peut être sanctionné pour adultère du point de vue du mari de celle-ci. A cette époque, la femme trompée avait toujours l'interdiction légale de se venger de son époux infidèle par elle-même ou en le traduisant devant la juridiction familiale. Cependant, elle obtiendra finalement, au cours de la République, la possibilité de demander le divorce, et ce sans le moindre motif spécifique⁸⁸.

2.2. Les peines

En matière de sanctions, il est essentiel de distinguer entre le cas de l'adultère commis en flagrant délit et celui survenant en dehors de cette circonstance. Dans ce second cas, la femme infidèle était soumise à la justice privée tant par le mari que par son père, lorsqu'elle n'était pas *in manu mariti*, sans obligation pour ce dernier⁸⁹. Sous la République, le tribunal domestique conservait les mêmes prérogatives étendues qu'à l'époque des rois, les peines pouvant aller de l'exil jusqu'à la peine de mort⁹⁰.

Au sujet de l'adultère surprise en flagrant délit, le mari (ou le père si la femme était encore *filiafamilias*) pouvait se faire justice à lui-même en invoquant son *ius occidendi*⁹¹. Il pouvait ainsi mettre à mort l'épouse infidèle mais également le complice de cette dernière⁹². Dans le cadre de son droit de vengeance privée, le mari pouvait infliger au complice, outre la mort, diverses sanctions corporelles. Celles-ci pouvaient aller de la mutilation aux plus originales des violences physiques⁹³. Il avait cependant également la possibilité, ce qui était une obligation en dehors du flagrant délit, d'abandonner le complice au sort de la répression publique en le présentant devant le préteur, après avoir fait constater l'infraction par des témoins et l'avoir enchaîné et trainé devant lui. Le préteur avait pour habitude de prononcer une peine pécuniaire conformément à la loi ou à la coutume. Par ailleurs, cette peine avait pour effet de rendre le complice *intestabilis*, signifiant infâme, et de le priver de la capacité de témoigner en justice à l'avenir⁹⁴.

Enfin, en principe, après la dissolution du mariage, la dot devait être restituée à la femme. Toutefois, après avoir répudié sa femme et ainsi mis fin valablement au mariage, le mari pouvait faire appel au juge civil ordinaire pour récupérer tout ou partie de la dot par l'intermédiaire de l'*actio de moribus*, dans le but de venger son honneur. Cependant, avec

⁸⁸ A. JACOBS, *op. cit.*, p. 280

⁸⁹ J. MEYER., *op. cit.*, pt. 39.

⁹⁰ Voy. p. 13.

⁹¹ A. JACOBS, *op. cit.*, p. 280.

⁹² A. JACOBS, *ibidem*, p. 280.

⁹³ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 5-6 et 9.

⁹⁴ A. ESMEIN, *ibidem*, p. 9.

⁹⁵ A. ESMEIN, *ibidem*, p. 9-10.

l'instauration des *retentiones ex dote* (retenue de sommes d'argent sur la dot par le mari dans certaines circonstances), cette action perdait de son efficacité lorsque la femme intentait l'*actio de rei uxorei*⁹⁶. En effet, dans ce cas, il suffisait simplement au mari d'opposer à cette action l'infraction d'adultère sans devoir recourir à l'*actio de moribus*⁹⁷.

Cependant, l'*actio de moribus* conservait son utilité dans deux situations. Premièrement, lorsqu'il n'existait pas encore de preuves d'une quelconque faute de la part de l'épouse ou lorsque le mari souhaitait anticiper son action en intentant cette action avant que la femme n'agisse avec celle de *rei uxorei*. Deuxièmement, l'*actio de moribus* restait indispensable lorsque le mari souhaitait récupérer une partie ou la totalité de la dot mais que la femme infidèle avait déjà engagé l'*actio de rei uxorei* dans le cadre d'une stipulation⁹⁸. De fait, dans le cadre d'une stipulation, le juge statuait en faisant abstraction des quelconques faits de l'affaire, et ainsi les *retentiones ex dote* perdaient de leur effet⁹⁹. Dans ce cas, l'*actio de moribus* permettait au mari, par une décision distincte, d'obtenir gain de cause¹⁰⁰.

Au départ, le juge pouvait déterminer lui-même la part de la dot dont était privée la femme adultère. Cependant, une loi ultérieure¹⁰¹ est venue fixer cette portion à un sixième de la dot. Cette même loi a d'ailleurs permis à la femme, qui ne pouvait attaquer son mari infidèle que par voie civile et non criminelle, de recourir à l'*actio de moribus* contre celui-ci afin de récupérer sa dot au moment du divorce. Ce faisant, elle a rétabli une forme d'égalité juridique entre les époux¹⁰².

B. Sous la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* (adoptée en 18 av. J.-C.)

L'Empire (à partir de 27 av. J.-C.) débuta dans un climat de dépravation croissante, malgré les mesures adoptées sous la République pour tenter de mettre fin à la dissolution des mœurs. L'adultère s'était progressivement installé à tous les niveaux de la société romaine, atteignant même la famille impériale. D'ailleurs la fragilité du pouvoir avait vraisemblablement favorisé ce climat de relâchement moral généralisé. Conscient de l'ampleur du phénomène et de la nécessité d'un retour à la rigueur morale, l'empereur Auguste (27 av. J.-C. – 14 ap. J.-C.), décida d'intervenir activement pour faire cesser le désordre de l'époque et sauver les mœurs¹⁰³. Assumant la responsabilité de la situation, il estimait que le chef de l'État se devait d'être le premier à montrer l'exemple. Ainsi, il condamna sa fille en l'an 2 avant J.-C. et sa petite fille en l'an 8 après J.-C. pour leur infidélité envers leurs époux¹⁰⁴.

⁹⁶ C'est une action qui permettait à la femme de récupérer sa dot suite à la dissolution du mariage.

⁹⁷ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 6-7.

⁹⁸ Contrat formel permettant aux époux de prévoir préalablement que tout ou une partie de la dot reviendrait à la femme en cas de divorce.

⁹⁹ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 7-8.

¹⁰⁰ J. LOUSTAUNAU, *op. cit.*, p. 11.

¹⁰¹ Ulp. *Règles*, VI. 12. : « Il n'y a lieu à retenue du sixième que pour grave infraction aux mœurs ; à l'égard des légères, la retenue n'est que du huitième. Grave infraction aux mœurs ne résulte que de l'adultère, toute autre n'est réputée que légère. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁰² A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 8.

¹⁰³ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 140-141.

¹⁰⁴ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 15.

1. La *Lex Iulia de adulteriis coercendis*

Dans l'espoir de préserver l'institution du mariage et de voir la société retrouver sa rigueur, Auguste fit promulguer en 18 avant J.-C., la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, une loi fondée sur les traditions anciennes, tout en introduisant d'importantes réformes¹⁰⁵. On la retrouve dans le Digeste, au titre 5 du livre 48, sous l'intitulé « *ad legem de adulteriis* ». La *Lex Iulia de adulteriis coercendis* punit trois types de délits : le *stuprum*¹⁰⁶, le *lenocinium*¹⁰⁷ et l'adultère¹⁰⁸. Elle fait de ce dernier un véritable crime public portant atteinte à la société et devant être sévèrement réprimé. Bien que, l'idée d'un délit contre la famille ait perdu de son importance, il demeure perceptible dans les prérogatives attribuées par la loi au mari et au père de la femme adultère¹⁰⁹.

Cette législation, faisant établir un tribunal permanent, la *quaestio perpetua* chargé de traiter des affaires d'ordre sexuel¹¹⁰, prévoit tant des règles de fond que de procédure, lesquelles font l'objet de la présente étude. Son champ d'application est presque exclusivement féminin et conserve l'impunité quasi-totale du mari, pouvant être condamné pour les mêmes faits sur base d'un simple *stuprum*, hormis lorsqu'il est l'amant d'une femme mariée. Par ailleurs, l'épouse est toujours privée du droit de poursuivre son mari infidèle. Aucune action pénale dans cette situation ne lui était accordée¹¹¹.

Il convient néanmoins de souligner que cette loi ne s'appliquait pas à toutes les femmes de la cité, un aspect qui sera analysé ci-après, au point 1.1. En effet, cette loi faisait la distinction entre les femmes dites vertueuses, tenues de préserver leur *pudicitia* et celles considérées comme sans vertu et moralement inférieures. Auguste avait fait de la *pudicitia* féminine le fondement essentiel de sa loi. Cette *pudicitia*, imposant aux femmes un comportement discret, pudique et fidèle, faisait partie de leur identité, qu'il fallait entretenir et protéger. L'adultère féminin était perçu comme une faute grave venant ternir la qualité première attendue d'une femme romaine, à savoir sa *pudicitia*¹¹². Toutefois, la simple intention de séduire un autre homme que son mari ne suffisait pas à constituer une atteinte à cette vertu, il fallait que cette séduction ait mené effectivement à l'union charnelle. Par ailleurs, une fois entachée la *pudicitia* ne pouvait être restaurée, même par une conduite devenue irréprochable¹¹³.

De plus, rares étaient les circonstances pouvant excuser l'infidélité féminine, mais le mauvais comportement du mari ayant eu auparavant des relations avec une maîtresse pouvait lui être reproché. En effet, la loi s'imposait au mari lorsqu'elle lui prescrivait de ne pas être un

¹⁰⁵ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 143.

¹⁰⁶ Voy. p. 7.

¹⁰⁷ Voy. p. 22.

¹⁰⁸ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 143.

¹⁰⁹ A. JACOBS, *op. cit.*, pt. 4.

¹¹⁰ G. RIZZELLI, *op. cit.*, p. 10.

¹¹¹ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 4.

¹¹² C. LABORDE-MENJAUD, *ibidem*, p. 4-6.

¹¹³ C. LABORDE-MENJAUD, *ibidem*, p. 13 et 16.

mauvais exemple de moralité¹¹⁴ et surtout de ne pas se laisser porter par sa colère et de punir sa femme uniquement selon les prescriptions légales, c'est-à-dire en faisant bon usage de son autorité sur elle¹¹⁵. Quant au champ d'application matériel de cette législation, il se limitait aux actes sexuels répréhensibles commis durant le mariage. Par conséquent, étant donné que le mariage ne produisait des effets juridiques qu'à compter de l'âge de douze ans révolus de la fille et que les comportements infidèles de celle-ci avant l'âge nubile relevaient encore de la période préuptiale¹¹⁶, la femme ne pouvait être poursuivie après son douzième anniversaire pour les faits d'infidélité commis avant cet âge¹¹⁷.

1.1. Les éléments constitutifs de l'adultère

L'infraction d'adultère, telle que prévue par la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, suppose la réunion de quatre conditions cumulatives, sans lesquelles l'incrimination ne peut être retenue.

La première de ces conditions est que la femme impliquée soit mariée. En effet, étant une législation promulguée dans le but de préserver le mariage, elle s'adresse, en premier lieu, aux femmes mariées selon les prescrits et traditions légitimes du droit romain, en vertu d'un *iustum matrimonium*. Toutefois, le législateur a élargi la portée de la répression de l'adultère, en permettant l'accusation par un tiers, c'est-à-dire *iure extranei*, faisant perdre à la notion d'adultère son caractère intime¹¹⁸. Dès lors, la loi permet finalement de sanctionner l'infidélité dans d'autres types d'union stable et qui ne sont pas formellement investie du *conubium*. Ainsi, la loi ne s'adressait plus uniquement à l'*uxor iusta* (épouse légitime), mais s'appliquait également à l'*uxor iniusta*. En effet, sous l'Empire il existait outre le mariage civil et solennel, d'autres formes d'unions ayant acquis une certaine reconnaissance¹¹⁹. Dès lors, peu importe la base sur laquelle avait été créé le lien conjugal, chacune de ces femmes avait un même devoir de fidélité envers leur compagnon, dont le manquement était susceptible d'être puni par cette nouvelle législation¹²⁰.

C'est notamment le cas du concubinat, longtemps considéré comme une simple union de fait toléré, il a progressivement été légitimé par la société romaine, tout en conservant un

¹¹⁴ D. 48. 5. 13. 5. : « Celui qui juge de l'adultère doit avoir devant les yeux, et examiner si le mari vivait pudiquement et a donné à sa femme l'exemple des bonnes mœurs. Car il paraît très-inique que le mari exige de sa femme une pudicité qu'il n'observe pas lui-même. Ce qui peut faire condamner le mari, mais non pas amener la compensation par l'effet d'un crime mutuel. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹¹⁵ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 13 et 16.

¹¹⁶ D. 48. 5. 13. 8. : « Si une femme au-dessous de douze ans, menée dans la maison de son mari, a commis un adultère, et ensuite restant chez lui a dépassé l'âge nubile et a commencé à être sa femme, elle ne pourra pas être accusée par droit de mari à raison de cet adultère qu'elle a commis étant mariée avant l'âge ; mais elle pourra être accusée comme fiancée, selon le rescrit de l'empereur Sévère, rapporté ci-dessus. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹¹⁷ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 7.

¹¹⁸ C. LABORDE-MENJAUD, *ibidem*, p. 5.

¹¹⁹ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 154-158.

¹²⁰ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p.5

statut inférieur au mariage romain¹²¹. La concubine, pour autant qu'elle conserve son statut de *matrona*¹²², pouvait ainsi être poursuivie pour adultère au même titre qu'une épouse légitime. En effet, il était inconcevable d'octroyer au concubin trompé, dont la compagne occupait une position sociale inférieure, les mêmes droits qu'à celui ayant choisi une femme de bonne classe, une *matrona*. Le concubinat avait en effet pris une telle place dans la cité que l'ignorer totalement dans le cadre de cette loi serait revenu à laisser l'infraction d'adultère largement impunie¹²³. Cependant, le concubin, n'ayant pas le statut d'époux, ne pouvait agir à l'encontre de sa femme adultère qu'en qualité de *iure extranei*^{124 125}.

Concernant l'inceste, considéré comme la seconde transgression significative à Rome, il n'est certes pas explicitement prévu par la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, mais peut néanmoins relever de son champ d'application lorsqu'il s'inscrit dans le cadre d'un adultère. Dans une telle hypothèse, l'acte incestueux fait alors l'objet de deux législations distinctes. Par ailleurs, toutes les dispositions de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* ne lui sont pas automatiquement applicables, notamment en ce qui concerne les délais de prescription¹²⁶.

La seconde condition nécessaire à la reconnaissance de l'infraction d'adultère selon la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* est que la femme soit juridiquement libre. Cette législation ne trouvait à s'appliquer qu'au sein d'un *conubium* (à l'exception du concubinat avec une *matrona*), elle écarte ainsi les relations extraconjugales d'une esclave¹²⁷. Ces dernières étaient exclues du champ d'application de cette loi en raison du statut juridique de l'esclave, ne lui permettant de s'unir qu'au travers d'un *contubernium*, simple cohabitation tolérée par le maître¹²⁸.

Dans la Rome antique, l'esclave, considérée comme inexistante sur le plan juridique de la cité romaine, son comportement adultérin ne pouvait porter atteinte qu'à son maître. Sa sexualité relevait, comme tous les autres aspects de sa personne, de la propriété exclusive de ce dernier. Par conséquent, l'infidélité d'une esclave avec un autre esclave ou un homme libre, n'était pas qualifiée d'adultère, et était abandonnée à l'appréciation de son maître¹²⁹. Toutefois, celui-ci offensé par l'attitude de son assujetti avait à sa disposition plusieurs armes

¹²¹ L. ARENDS OSLEN, *op. cit.*, p. 154-156.

¹²² D. 48. 5. 13. pr. : « Si ce n'est pas votre femme qui a commis un adultère, mais que votre concubine se soit prostituée, vous ne pouvez accuser par droit de mari celle qui n'est pas votre femme ; cependant il vous est permis d'intenter l'accusation comme le pourrait un étranger, pourvu qu'elle soit telle qu'en se donnant comme concubine, elle n'ait pas perdu la dignité de matrone, telle que celle qui a été la concubine de son patron. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*)

¹²³ E. BAILLEUX, *Droit romain : de l'adultère à Rome. Droit français : les délits contre l'enfance*, Lille, Imprimerie Verly, Dubar et Cie, 1891, p. 39-40.

¹²⁴ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 5.

¹²⁵ D. 48. 5. 13. pr. : cf. note 123.

¹²⁶ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 6.

¹²⁷ E. OSABA GARCÍA, *op. cit.*, p. 51-52.

¹²⁸ L. FLORENTIN, *op. cit.*, p. 20.

¹²⁹ M. MORABITO, « Droit romain et réalités sociales de la sexualité servile », *Dialogues d'histoire ancienne*, 1986, p. 372-373.

juridiques pour se faire justice, notamment l'action d'injure, l'action *servi corrupti* et l'action de la loi *Aquilia*¹³⁰.

Cependant, en matière d'adultère, l'esclave pouvait tout de même occuper deux rôles distincts, celui de complice de la femme mariée ou celui de témoin. Bien que le droit commun interdisait à l'esclave de témoigner à l'encontre de son maître, la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* avait dérogé à ce principe dans le but de faciliter la preuve de l'infraction d'adultère. Néanmoins, étant considéré comme un objet en droit civil, l'esclave n'avait pas la capacité de prêter serment en justice. Ainsi, il était soumis à la torture afin d'obtenir la vérité. Par ailleurs, lorsqu'il s'agissait de l'esclave appartenant à un tiers, il n'était pas possible de contraindre son maître à le produire en justice dans le cadre d'une recherche de preuves¹³¹.

Par ailleurs, lorsque l'esclave était considéré comme responsable, ce qui était admis par le droit pénal, et donc amant dans une affaire d'adultère, la torture était également légalement et couramment utilisée pour obtenir des aveux. La seule difficulté survenait lorsqu'il appartenait à un tiers : ainsi si l'esclave, après avoir été brutalisé, avait été acquitté, l'accusateur devait verser à son maître le double de la valeur estimée¹³² par le juge, en réparation du préjudice causé au maître¹³³.

Troisièmement, il est requis que la femme ait entretenu ses relations extraconjugales *dolo malo*, c'est-à-dire avec une intention frauduleuse¹³⁴. Cette exigence souligne l'importance accordée par le droit romain à la moralité de la *pudicitia*. Toutefois, une excuse de nature matérielle était admise, lorsque la femme, ayant valablement cru son mari mort, s'engageait dans une nouvelle relation, elle ne pouvait être poursuivie en vertu de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, même si celui-ci venait à réapparaître ultérieurement¹³⁵. Par ailleurs, il reste évident que toute relation sexuelle imposée par la violence ou la contrainte échappait à la qualification d'adultère en vertu de cette législation¹³⁶. Cet acte de viol était alors puni sur

¹³⁰ D. 48. 5. 6. pr. : « La loi Julia n'est applicable qu'aux personnes libres qui ont souffert l'adultère ou la débauche. Quant aux femmes esclaves, on aura facilement l'action de la loi Aquilia ; on accordera aussi celle d'injure, et aussi l'on ne refusera pas l'action prétorienne de l'esclave corrompu ; et par ces actions réunies le coupable de ce crime ne sera pas épargné ». (Traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*)

¹³¹ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 58-60.

¹³² D. 48. 5. 27. pr. : « Si un accusateur demande que l'on applique à la question un esclave accusé d'adultère, soit qu'il veuille lui-même être présent ou qu'il ne le veuille pas, les juges ordonnent que cet esclave soit estimé ; et quand cette estimation sera faite, ils ordonneront que celui qui aura dénoncé le nom de cet esclave paye cet argent, et encore autant à celui que cela regardera ». (Traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*)

¹³³ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 56-58.

¹³⁴ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 147.

¹³⁵ D. 48. 5. 11. 12. : « Une femme ayant entendu dire que son mari absent était décédé, s'est unie à un autre : bientôt après le mari est revenu. Je demande ce qu'à l'égard de cette femme il faut statuer ? Il a répondu que l'on présentait là une question tant de droit que de fait : car si après un long espace de temps, sans qu'il y ait aucune preuve de débauche, cette femme trompée par des bruits publics, et comme se voyant délivrée de son premier lien, s'est unie par de secondes nocces, selon la loi ; comme il est vraisemblable qu'elle a été trompée, rien ne paraît mériter l'animadversion de la loi. Que si l'on prouve que la supposition de la mort du mari a fourni un motif pour le second mariage, attendu que par ce fait la pudeur est violée, la punition doit être proportionnée à la qualité du crime ». (Traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*)

¹³⁶ D. 48. 5. 13. 7. : « Si quelqu'un reproche à sa femme d'avoir commis un adultère lorsqu'elle était chez l'ennemi, on peut dire avec plus de faveur qu'il peut accuser par le droit du mari ; mais le mari ne pourra poursuivre la vindicte de l'adultère qu'autant qu'elle n'a pas été soumise de violence par l'ennemi. Car celle qui souffre la

base du *sturpum* et uniquement à l'encontre de l'auteur de l'infraction¹³⁷. Dans une telle situation, c'est une action en *iniuria* qui pouvait être engagée¹³⁸.

Enfin, il était impératif que la femme concernée soit de condition honorable. Sur ce point, les textes étaient clairs, les femmes n'ayant jamais obtenu la qualité de *matrona* et ou l'ayant perdue étaient exclues du champ d'application de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*. Parmi ces exclusions figuraient les comédiennes, les prostituées, les maitresses d'auberge, les femmes de condition modeste, etc. Toutes ces femmes, ainsi que leur complice, échappaient donc aux dispositions de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, car cette législation visait à protéger les femmes considérées comme honnêtes et respectables¹³⁹.

Il existait toutefois deux exceptions à cette exclusion. Notamment concernant la prostituée qui se marie. En effet, puisque la responsabilité de la femme était établie par son lien marital, cette union impliquait l'abandon de sa profession et la faisait ainsi entrer dans le champ d'application de la loi¹⁴⁰. Par ailleurs, l'affranchie qui se marie avec son patron dans le cadre d'un concubinat, accédant ainsi au statut de *matrona*, était désormais également soumise à ces dispositions légales et pouvait être accusée *iure extranei*¹⁴¹.

1.2. Les comportements répréhensibles associés à l'adultère

En raison des nombreuses méthodes utilisées par les citoyens romains afin de pouvoir continuer à entretenir leurs liaisons illicites, et ce, malgré les interdictions légales, le législateur a dû prendre des mesures. Ainsi, le champ d'application de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* ne se limitait pas aux amants et prévoyait également des sanctions à l'égard des personnes tierces mais liées à l'infraction d'adultère. Toutes ces personnes, agissant avec une intention frauduleuse, se rendaient coupable de *lenocinium*¹⁴².

L'infraction de *lenocinium* était constituée par toute personne qui favorisait la commission de l'infraction d'adultère, qui en tirait profit ou spécifiquement dans le cas du mari, qui acceptait cette infidélité et reprenait sa femme adultère¹⁴³.

Le premier fauteur d'adultère de cette union extraconjugale pouvait être le mari de la femme infidèle. De fait, à une époque où l'adultère faisait rage, le mari trompé ne pouvait demeurer indifférent face à son honneur bafouillé par la faute de son épouse¹⁴⁴. Au regard de ce laxisme le législateur se devait d'agir, ainsi en cas de flagrant délit, le mari devait immédiatement et sérieusement, sans la reprendre par la suite, répudier sa femme au risque

violence n'est pas dans une position à être condamnée pour cause d'adultère ou de fornication ». (Traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*)

¹³⁷ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 147.

¹³⁸ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 7.

¹³⁹ J-F. GERKENS et R. VIGNERON, *op. cit.*, pt. 74 et 87

¹⁴⁰ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 5.

¹⁴¹ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 156-157.

¹⁴² M. ANDRÉEV, « Divorce et adultère dans le droit romain classique », *Rev. Hist. droit*, 1957, p. 24.

¹⁴³ G. RIZZELLI, *op. cit.*, p. 124 et 167.

¹⁴⁴ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 14

d'être poursuivi pour *lenocinium*¹⁴⁵. De plus, le mari s'exposait (ainsi que son épouse) aux sanctions prévues par la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* lorsqu'il incitait¹⁴⁶ sa femme à commettre l'infraction d'adultère dans le but de porter atteinte sa *pudicitia*¹⁴⁷. Le mari risquait la même condamnation¹⁴⁸, s'il omettait, pour des motifs frauduleux, tels que le profit et non sa simple négligence excessive, de chasser sa femme dont il connaissait pertinemment les turpitudes¹⁴⁹. Même le mari ayant soutiré de l'argent¹⁵⁰ à sa femme en échange de son ignorance était puni¹⁵¹.

Ensuite, engageant également leur responsabilité dans le cadre d'un adultère, ceux ayant pratiqué du chantage¹⁵² à l'égard des amants surpris en flagrant délit. Il en sera de même pour celui, ayant surpris les amants, qui c'était laissé convaincre de garder le silence en échange d'une somme d'argent¹⁵³. En revanche, l'étranger, les surprenant, qui, par pur désintérêt, choisit de ne pas les dénoncer échappe aux dispositions de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*. En définitive, toute personne de mauvaise foi tirant un avantage pécuniaire de l'adultère d'autrui est passible de poursuites pour *lenocinium*, sur le fondement de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*¹⁵⁴. Cependant la femme mariée qui tire profit de l'infidélité de son mari, est quant à elle poursuivie pour adultère¹⁵⁵.

Ensuite, les personnes ayant, en connaissance de cause, facilité et conseillé la commission de l'adultère d'autrui relèvent également du champ d'application de cette législation¹⁵⁶. Cette assistance peut notamment consister à mettre une habitation à

¹⁴⁵ D. 48. 5. 29. pr. : « La loi punit dans le mari le crime de favoriser la débauche, lorsqu'il retient auprès de lui sa femme qu'il a surprise en adultère, et qu'il a renvoyé celui qui en a joui. Car il aurait dû avoir aussi de la haine contre sa femme qui a outragé le mariage ; le mari doit aussi être puni lorsqu'il ne peut excuser son ignorance ou couvrir sa patience du prétexte de l'impossibilité de croire. Car la loi a dit, à renvoyer l'adultère surpris dans la maison, parce qu'elle a voulu punir le mari qui le surprendrait dans la turpitude même. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁴⁶ D. 48. 5. 14. 1. : « Si un mari, pour diffamer sa femme, lui fourait un adultère, pour ensuite les surprendre ; et le mari et la femme sont coupables du crime d'adultère, en vertu du sénatus-consulte fait sur cette matière. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁴⁷ C. LABORDE-MENJAUD., *op. cit.*, p. 14.

¹⁴⁸ D. 48. 5. 14. 1. : cf. note 146.

¹⁴⁹ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 144.

¹⁵⁰ D. 48. 5. 29. 3. : « Celui qui aura retiré du gain de l'adultère de sa femme est puni : car ce n'est pas commettre un délit médiocre que de favoriser la débauche de sa femme. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁵¹ M. ANDRÉEV, *op. cit.*, p. 25.

¹⁵² D. 48. 5. 29. 2. : « Il est puni aussi celui qui a reçu de l'argent pour la fornication qu'il a découverte ; et peu importe que ce soit le mari qui ait reçu ou un autre quelconque. Car quiconque a reçu de l'argent pour ne pas découvrir une fornication est soumis à la peine. Mais s'il en fait secret gratuitement, il n'est pas atteint par la loi. », traduction H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁵³ D. 48. 5. 14. pr. : « Celui par le moyen, le conseil, le dol duquel il est arrivé qu'un homme ou une femme surpris en adultère se soit racheté par argent ou par un pacte quelconque, est condamné à la même peine que celle qui est établie contre ceux qui sont convaincus du crime d'avoir favorisé la débauche. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁵⁴ E. OSABA GARCÌA, *op. cit.*, p. 53.

¹⁵⁵ G. RIZZELLI, *op. cit.*, p. 161.

¹⁵⁶ D. 48. 5. 12. : « Ces termes de la loi : « Que personne dans la suite sciemment et par dol ne commette la débauche ou un adultère », s'appliquent et à celui qui a conseillé et à celui qui a commis l'acte de débauche ou d'adultère. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

disposition des amants, que l'aidant en soit le propriétaire ou non¹⁵⁷. D'ailleurs, de simples actes préparatoires tout comme une tentative suffisent à engager leur responsabilité¹⁵⁸. Toutefois, celui qui, de bonne foi apporte son aide uniquement dans le but d'éviter la diffusion de l'affaire, ne sera pas poursuivi¹⁵⁹.

Enfin, cette législation punissait également celui qui avait épousé la femme condamnée pour adultère¹⁶⁰.

1.3. Les pouvoirs du mari et du père

Sous l'Empire, la répression de l'adultère était organisée en deux parties, entre l'accusation devant les instances publiques, la *quaestio perpetua*, et par le mari ou le père dans la sphère privée, précisément dans le cas du flagrant délit¹⁶¹. En effet, alors que durant la Royauté et la République, l'adultère relevait exclusivement de la sphère privée, Auguste, par la promulgation de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, soumettait désormais cette infraction aux juridictions publiques. Cette nouvelle législation est intervenue pour consolider davantage la protection de l'institution matrimoniale. Auguste reprenait en effet des principes implantés depuis des siècles dans la pensée romaine, tels que la *pudicitia* ou le *ius occidendi*, qu'il avait ainsi intégré et adapté aux nouvelles mœurs, qu'il cherchait à instaurer par cette loi. Désormais, le respect de ces préceptes ne relevait plus d'un choix personnel motivé par des coutumes et des valeurs, mais devenait avant tout un impératif juridique¹⁶².

Ainsi, à cette époque le mari perdit le *ius occidendi* sur sa femme, un droit qui lui avait été conféré par le roi Romulus. Et s'il se laissait emporter par la colère et finissait par commettre l'irréparable, il était poursuivi pour homicide sur base des dispositions de la *Lex Cornelia De sicariis*¹⁶³. Ainsi, à l'égard de son épouse infidèle, il lui était seulement possible de procéder à une répudiation, suivie éventuellement d'une accusation devant la *quaestio perpetua*. Cependant, après avoir répudié celle-ci, le mari conservait la faculté de mettre à mort son amant lorsqu'il le surprenait en flagrant délit au sein du foyer conjugal¹⁶⁴. Par ailleurs, dans les trois jours qui suivaient la mise à mort, le mari devait se rendre auprès du magistrat, au risque d'être poursuivi pour homicide¹⁶⁵, pour lui détailler les faits et où cela s'était produit¹⁶⁶. De plus, soucieux de préserver l'équilibre social, Auguste n'octroyait ce droit au mari qu'à l'égard d'un amant de statut inférieur à lui, tel que le condamné pour *lenocinium*, celui noté d'infamie, l'acteur, son propre affranchi ou celui de l'un de ses proches¹⁶⁷.

¹⁵⁷ E. OSABA GARCÍA, *op. cit.*, p. 53.

¹⁵⁸ M. ANDRÉEV, *op. cit.*, p. 24-25.

¹⁵⁹ L. FLORENTIN, *op. cit.*, p. 28 et 26.

¹⁶⁰ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 147.

¹⁶¹ F. ROSSI, *Apparenza del diritto e rapporti di fatto nell'esperienza giuridica di Roma antica*, Florence, Firenze University Press, 2019, p. 240.

¹⁶² C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 10 et 16.

¹⁶³ G. RIZZELLI, *op. cit.*, p. 12.

¹⁶⁴ A. JACOBS., *op. cit.*, p. 283-284.

¹⁶⁵ G. RIZZELLI, *op. cit.*, p. 65.

¹⁶⁶ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 14.

¹⁶⁷ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.* p.10-11.

Lorsque le mari n'était pas autorisé à tuer le complice (en dehors du cas de flagrance) ou n'en avait pas fait le choix, il pouvait néanmoins le séquestrer pendant un délai maximum de vingt heures, afin de faire constater les faits par témoins avant de le traduire en justice¹⁶⁸. Ce droit lui revenait également lorsqu'il avait surpris l'amant en dehors de sa propre maison¹⁶⁹. Il incombait néanmoins au mari d'intervenir dans le cadre de cette infraction car il devait faire preuve de *severitas*, une vertu morale propre à tout bon citoyen romain masculin. Ainsi, le mari affichant une indulgence excessive face aux trahisons conjugales de son épouse, prise en flagrant délit, pouvait le mener à être condamné en qualité de *leno*¹⁷⁰.

Concernant le père, il conserva le droit de tuer sa fille infidèle lorsqu'elle était *filiafamilias*, comme cela était déjà le cas auparavant. La *Lex Iulia de adulteriis coercendis* ne faisait pas la différence entre le père adoptif et le père naturel de la fille¹⁷¹. Le fait qu'il préservait, encore à cette époque, sa *patria potestas* témoigne de l'importance fondamentale de ce privilège dans la société romaine¹⁷². Ce qui expliquait l'existence d'une telle différence de traitement entre le père et le mari, c'était la manière dont le ce dernier gérait ses émotions face à la découverte de son honneur terni par le comportement infidèle de son épouse. Il était considéré comme plus à même d'adopter une attitude impulsive et irréfléchie, guidée par la colère, contrairement au père, que l'on espérait plus rationnel dans son approche envers sa fille¹⁷³. Cette distinction se comprenait également à travers le lien qui unissait la fille à son père, puisque c'est ce dernier qui décidait de l'époux de sa fille, promettant à la famille de celui-ci une femme honorable et respectable. Ainsi, par son infidélité elle remettait en cause la promesse faite par son père à la famille de son mari. De fait, le mariage représentait une association entre deux familles, pouvant avoir des répercussions juridiques, sociales et économiques. Le *paterfamilias* de chaque famille était à la tête des décisions notamment concernant les mariages¹⁷⁴.

Il est toutefois important de souligner que, lorsque le père était lui-même encore soumis à la puissance de son propre père, ni l'un ni l'autre ne pouvaient exercer le *ius occidendi*¹⁷⁵. En effet, ce droit découlait de la *patria potestas*, dont le père de la fille était alors dépourvu¹⁷⁶.

Outre le cas de la fille sous sa *potestas*, le père avait acquis de nouvelles prérogatives. Il pouvait désormais également tuer sa fille infidèle, même lorsqu'elle était passée *in manu maritii* dans le cadre d'une *conventio in manu*. En effet, bien qu'il ait été privé de ce droit dans

¹⁶⁸ G. RIZZELLI, *op. cit.*, p. 12.

¹⁶⁹ D. 48. 5. 25. 2. : « Mais quand même le mari l'aurait surpris autre part que dans sa maison, il pourra la retenir. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁷⁰ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 16.

¹⁷¹ D. 48. 5. 22. pr. : « Et dans cette loi on ne sépare pas le père naturel du père adoptif. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁷² N. BENKE, *op. cit.*, p. 289.

¹⁷³ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 10-11.

¹⁷⁴ C. LABORDE-MENJAUD, *ibidem.*, p. 11.

¹⁷⁵ D. 48. 5. 21. : « Il arrivera ainsi, que ni le père ni l'aïeul n'auront le pouvoir de tuer. Et ce n'est pas sans raison : car celui-là ne paraît pas avoir en sa puissance qui n'est pas lui-même en sa propre puissance. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁷⁶ D. 48. 5. 20. : « Le père a le droit de tuer l'adultère avec sa fille qu'il a sous sa puissance. C'est pourquoi aucun autre des ascendants ne le ferait avec droit. Ainsi un père fils de famille ne le pourrait pas. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

cette situation lors des époques précédentes, la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* le lui conférait désormais spécifiquement. Cependant, que cela concerne une *filiafamilias* ou une femme *in manu mariti*, le père devait respecter certaines conditions, afin de pouvoir lui ôter la vie¹⁷⁷. Il ne pouvait mettre à mort sa fille que si elle était *alieni iuris* et qu'il surprenait les amants en flagrant délit dans sa propre maison ou celle de son gendre¹⁷⁸. Ces conditions sont reprises dans un texte de Paul¹⁷⁹, juriste romain du début du 3^{ème} siècle après J.-C. De plus, le père devait s'assurer de les tuer tous les deux simultanément. Cette dernière exigence permettait de protéger le complice, assurant que la fille ne serait simplement blessée¹⁸⁰.

Le même droit de retenir le complice pendant une période de vingt heures était reconnu au père¹⁸¹.

1.4. L'accusation d'adultère

L'autre volet de la répression de l'infraction d'adultère se réglait devant les instances publiques pénales, à la suite d'une action intentée contre les amants. En effet, Auguste a institué la juridiction de la *quaestio perpetua* désormais chargée de juger des affaires d'adultère. Avec ce changement, la procédure était devenue intégralement accusatoire, reposant sur le dépôt d'un *libellus accusationis*, étant la manière solennelle et recevable de formuler son accusation¹⁸². Cette accusation se décomposait à son tour en deux phases. Dans un premier temps, il existait une accusation dite privée car réservée au mari ou au père de la femme adultère. Ce privilège accordé par la législation portait le nom d'*accusatio iure mariti aut patris*. Ceux-ci avaient soixante jours à partir du divorce pour faire valoir leur droit en justice¹⁸³. Dans un second temps, la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* autorisait tout homme intéressé et respectable, hormis certaines personnes précises¹⁸⁴, à porter l'accusation, en évoquant l'*accusatio iure extranei*¹⁸⁵. En principe, la responsabilité de maintenir la stabilité sociale incombait au mari, qui devait surveiller la conduite de son épouse. Toutefois, en permettant une accusation étrangère, la loi garantissait la répression de cette infraction en

¹⁷⁷ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 144.

¹⁷⁸ D. 48. 5. 23. 2. : « Pourquoi est-il permis au père de tuer non pas par tout où il aura surpris l'adultère, mais seulement dans sa maison ou celle de son gendre ? On en donne cette raison, que le législateur a cru l'injure plus grande, si la fille a osé introduire l'adultère dans la maison de son père ou de son mari. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁷⁹ Collat., IV, 2, 3-4. : « *secundo vero capite permittit patri, si in filia sua, quam in potestate habet, aut in ea, quae eo auctore, cum in potestate esset, viro in manum convenerit, adulterum domi suae generive sui deprehenderit isque in eam rem socerum adhibuerit, ut is pater eum adulterum sine fraude occidat, ita ut filiam in continenti occidat* ».

¹⁸⁰ G. RIZZELLI, *op. cit.*, p. 19-21.

¹⁸¹ D. 48. 5. 25. 1. : « Moi je pense qu'il faut observer pour le père ce qui est exprimé pour le mari. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁸² A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 35-36 et 55.

¹⁸³ D. 48. 5. 14. 2. : « Il est permis d'abord au mari vu au père qui a sa fille sous sa puissance, d'accuser dans les soixante jours du divorce; et dans cet intervalle aucun autre n'en a le pouvoir ; mais passé ce délai on n'attend la volonté ni de l'un ni de l'autre. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁸⁴ « *les femmes, les pupilles, les infâmes, ceux qui ont été convaincus de faux témoignage, les pauvres qui ont moins de cinquante sous d'or, les affranchis vis-à-vis de leurs patrons et enfin les mineurs de moins de vingt-cinq ans* », voir J. LOUSTAUNAU, *op. cit.*, p. 32.

¹⁸⁵ F. ROSSI, *op. cit.*, p. 240.

cas de défaillance du mari. Par conséquent, après ce délai de soixante jours, tout homme de plus de 25 ans pouvait valablement accuser une femme infidèle et ce durant les quatre mois suivants¹⁸⁶. Cette exigence d'âge ne jouait pas lorsque c'était le mari qui vengeait son propre honneur en qualité de *iure extranei*¹⁸⁷.

L'accusation se prescrivait cependant 6 mois après le divorce et 5 ans après l'acte d'infidélité¹⁸⁸. Une règle générale en matière criminelle était que la femme ne pouvait pas être représentée, elle devait obligatoirement être présente lors de sa défense¹⁸⁹.

a) L'accusation privée

L'accusation privée était partagée entre le père et le mari. Toutefois, en dehors de tout compromis, la jurisprudence accordait la priorité à ce dernier, considéré comme le plus susceptible d'être émotionnellement affecté par l'infidélité de son épouse¹⁹⁰. Ce n'est que dans le cas où le mari s'abstenait d'exercer l'accusation que le père était habilité à le faire, ce qui avait pour effet de suspendre, à son égard, le délai de soixante jours¹⁹¹. En conséquence, le mari qui surprenait les amants était tenu de répudier sa femme infidèle, au risque d'être poursuivi pour *lenocinium*. Ce n'est qu'après avoir dissout le mariage qu'il pouvait les poursuivre devant une instance publique¹⁹². En effet, tant que le mari n'avait pas mis fin au mariage, ni lui ni le père ni un étranger ne pouvait porter une accusation à l'encontre de la femme¹⁹³.

Par ailleurs, plusieurs fins de non-recevoir avaient été prévues par la législation, ainsi si l'épouse infidèle s'était remariée avant que son mari n'ait introduit son accusation, le mari trompé était dans l'obligation de poursuivre d'abord le complice¹⁹⁴. Ce mécanisme visait à

¹⁸⁶ A. JACOBS, *op. cit.*, pt. 4.2.2.

¹⁸⁷ D. 48. 5. 15. 6. : « La loi Julia sur les adultères écarte spécialement de cette accusation quelques personnes, tels que les mineurs de vingt-cinq ans. Car celui-là n'est pas regardé comme capable d'accuser qui n'est pas encore d'un âge formé. Ce qui est vrai seulement s'il ne poursuit pas l'injure de son propre mariage. Car du reste s'il veut venger l'honneur de son propre mariage, quand même il se présenterait seulement avec le droit d'un étranger pour accuser, cependant il sera entendu : car on ne doit opposer aucune prescription à celui qui venge son injure. Et si se laissant conduire par la facilité de la jeunesse, ou enflammer par la ferveur de l'âge il se porte à l'accusation, on ne lui appliquera pas sans de grandes raisons la peine de la calomnie. Nous regardons comme mineur de vingt-cinq ans aussi celui qui court sa vingt-cinquième année. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁸⁸ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 12.

¹⁸⁹ D. 48. 5. 11. 2. : « Celle qui a été une fois accusée d'adultère ne peut être défendue si elle est absente. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁹⁰ G. RIZZELLI, *op. cit.*, p. 38 et 52.

¹⁹¹ D. 48. 5. 4. pr. : « Si le mari a prévenu et a commencé d'accuser, le temps ne court pas contre le père lorsqu'il ne peut intenter son accusation : de manière cependant que jusqu'à ce qu'un d'eux ait commencé, le temps court contre tous les deux ; mais dès que le mari s'en est emparé, le temps qui reste ne court pas contre celui qui ne peut agir. Ce qu'on peut dire à l'égard de celui qui a commencé par l'adultère ou la femme adultère : car le temps cesse de courir envers celui contre lequel il n'a pas commencé. Cela est pour les maris et les pères. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁹² A. JACOBS, *op. cit.*, pt. 4.2.2.

¹⁹³ G. RIZZELLI, *op. cit.*, p. 62.

¹⁹⁴ D. 48. 5. 17. 6. : « On demande si un accusateur peut poursuivre la femme adultère et un autre accusateur l'homme adultère; en sorte que, quoique tous les deux ne puissent pas dans le même temps être accusés par le

protéger ce nouveau mariage, tout en évitant de porter atteinte inutilement à la *pudicitia* de la femme remariée si l'amant était finalement acquitté. Dans le cas contraire, si l'amant était condamné, la femme pouvait également faire l'objet d'une procédure en dépit de son remariage¹⁹⁵. Par ailleurs, si une accusation avait été intentée à son encontre avant une éventuelle nouvelle union, elle ne pouvait contracter ce mariage avant la fin de cette accusation¹⁹⁶. Enfin, lorsque le mari était condamné en qualité de *leno*, l'accusation pouvait avoir lieu même si le mariage n'avait pas été dissout ultérieurement¹⁹⁷. Cependant, cette accusation ne pouvait être formulée qu'après le jugement effectif condamnant le mari pour *lenocium*¹⁹⁸.

En dehors du cas de flagrant délit, l'obligation de répudiation n'existait pas. D'ailleurs, le mari qui avait formellement renoncé à accuser son épouse infidèle¹⁹⁹, qui avait choisi d'ignorer sciemment sa faute ou qui l'avait reprise après l'avoir chassée, était déchu du droit de poursuite à son égard²⁰⁰.

Contrairement à ce que la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* lui accordait en matière de *ius occidendi*, le mari disposait d'un pouvoir tel, en matière d'accusation, que même si un tiers avait engagé des poursuites contre l'épouse infidèle, il pouvait se substituer à lui et reprendre l'action intentée. Ce droit lui était reconnu même si la procédure avait déjà abouti ou si la femme avait été acquittée²⁰¹. La seule condition qui s'imposait à lui, était l'obligation de prouver que son intervention tardive se fondait sur un juste motif, et non pas en raison de son laxisme manifeste dans la répression de la faute de son épouse²⁰². Néanmoins, lorsque le

même individu, ils le puissent chacun par un accusateur particulier? Mais il n'est pas hors de raison d'approuver que l'on puisse mettre des accusateurs différents, pourvu que si la femme se marie avant la signification, elle ne puisse être accusée la première. La femme attendra donc le jugement porté sur l'homme adultère; s'il est absous, la femme par lui gagne sa cause, et ne peut ultérieurement être accusée. Mais s'il est condamné, la femme n'est pas pour cela condamnée, mais elle défendra sa cause, et pourra peut-être la gagner ou par faveur ou par justice, ou par le secours de la loi. Car enfin qu'arrivera-t-il si l'homme adultère a succombé sous l'effort de ses ennemis, si de fausses preuves ou des témoins subornés l'ont accablé devant son juge, s'il n'a pas voulu ou n'a pas pu appeler; tandis que la femme ayant reçu par le sort un juge religieux défendra sa pudicité ? », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁹⁵ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 11-12.

¹⁹⁶ Ulp. D. 48. 5. 16. : « Celui qui a signifié à sa femme le libellé de la répudiation, peut lui signifier aussi de ne pas se marier à Séjus. Et s'il le lui a signifié, il peut commencer même par elle. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁹⁷ D. 48. 5. 26. 1. : « Celui qui, hors le mari, est admis à cette accusation, ne peut pendant le mariage accuser la femme d'adultère : car un étranger ne doit pas troubler le repos d'une femme approuvée par son mari et un mariage tranquille ; à moins que d'abord il n'ait accusé le mari de favoriser la débauche de sa femme. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

¹⁹⁸ M. ANDRÉEV, *op. cit.*, p. 25.

¹⁹⁹ D. 48. 5. 15. 5. : « Si le père et le mari ont déclaré qu'ils n'accuseraient pas dans les soixante jours, le temps utile commence-t-il à courir aussitôt pour un étranger ? Pomponius pense que l'étranger peut être admis à l'accusation aussitôt que ces autres ont renoncé. Et je pense qu'il faut se ranger de son avis : car on peut dire quelque chose de plus fort, c'est que celui qui a déclaré qu'il n'accuserait pas, ne doit plus dans la suite être écouté. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

²⁰⁰ J. LOUSTAUNAU, *op. cit.*, p. 27.

²⁰¹ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 46

²⁰² D. 48. 5. 4. 2. : « Si un étranger a commencé le premier une accusation, on demande si le mari survenant il lui sera permis d'accuser ? J'incline à penser que, même dans ce cas, le mari doit être entendu, si ce n'est pas par négligence qu'il s'est laissé prévenir. C'est pour cela que même l'accusation ayant été intentée par un étranger,

mariage avait pris fin par la mort du mari trompé²⁰³, l'accusation privée disparaissait laissant directement place à l'accusation publique. Même l'accusation *iure patris* s'effaçait car elle n'était que l'accessoire de celle du mari²⁰⁴.

Quant à l'accusation portée contre le complice, elle devait nécessairement faire l'objet d'un jugement distinct de celui de la femme²⁰⁵, à l'exception des cas d'incestes où les prévenus pouvaient être engagés dans la même procédure²⁰⁶. Par ailleurs, l'indépendance des accusations entre les amants se reflétait également dans le cas du décès de l'un d'eux²⁰⁷. En effet, peu importe que l'un des accusés décède, d'un événement extérieur à l'affaire, avant ou pendant sa condamnation, le survivant pouvait tout de même être jugé pour le délit commis à deux²⁰⁸.

b) L'accusation publique

L'accusation publique ne pouvait intervenir qu'une fois que le délai de soixante jours impartis à l'accusation privée avait expiré, ou lorsque le père et le mari y avaient expressément renoncé. Un délai de quatre mois était accordé aux *extranei*. Par ailleurs, dans le cas où plusieurs accusateurs étrangers engageaient des poursuites simultanément, il appartenait au juge de déterminer celui qui était le plus apte à porter cette accusation²⁰⁹. Cependant, pour pouvoir valablement exercer ce droit, les *extranei* étaient tenus de poursuivre tant la femme que son complice et ce, de manière successive. Cependant, il leur était interdit de les inclure dans une seule et même procédure²¹⁰.

De plus, l'ensemble des fins de non-recevoir prévue pour l'accusation privée s'applique telle quelle à l'application publique²¹¹²¹².

c) L'accusation calomnieuse

La fausse accusation d'adultère relevait de la calomnie. Cette infraction, constituée lorsque l'accusation échouait en raison d'éléments mensongers, entraînait depuis

si la femme est absoute, il doit cependant être permis au mari de recommencer l'accusation, pourvu qu'il puisse alléguer des raisons admissibles. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

²⁰³ D. 48. 5. 11. 8. : « Après la mort de son mari, une femme peut être accusée d'adultère. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

²⁰⁴ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 46.

²⁰⁵ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 146.

²⁰⁶ D. 48. 5. 39. 7. : « L'accusation d'un inceste commun peut être intentée contre deux à la fois. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

²⁰⁷ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 12-13.

²⁰⁸ D. 48. 5. 19. pr. : « Vient à décéder, il est reçu que même l'adultère étant mort, la femme, sans pouvoir opposer aucune exception, peut être accusée. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

²⁰⁹ E. OSABA GARCÍA, *op. cit.*, p. 51

²¹⁰ C. LABRODE-MENJAND, *op. cit.*, p. 12.

²¹¹ C. LABORDE-MENJEUD, *ibidem*, p. 12-15.

²¹² Voy. p. 28.

l'instauration de la loi *Remnia de calumniatoribus* de 123 av. J.-C., une peine d'infamie²¹³. Puisque la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* était restée silencieuse sur le sujet, cette infraction avait fait l'objet d'une controverse concernant le mari et le père tant dans le cadre de leur accusation privilégiée que celle *iure extranei*, finalement il était admis qu'ils puissent potentiellement être condamnés pour calomnie lorsqu'ils avaient porté une accusation n'ayant pas abouti, notamment si elle avait été formulée *dolo malo*²¹⁴. En effet, l'adultère étant un acte matériel impliquant une relation sexuelle, sa preuve devant la justice devait reposer sur des éléments concrets ou des témoignages. Cette sanction vise également à protéger l'institution du mariage, en évitant qu'elle soit soumise à de fausses allégations ou à des sentiments de jalousie²¹⁵.

1.5. Les peines

Il a été antérieurement établi que seul le père conservait le droit de mort sur la fille infidèle, en vertu de son *ius occidendi*. Le mari, quant à lui, ne pouvait exercer sa vengeance privée qu'en la répudiant. En revanche, le complice de la femme adultère pouvait encore, sous certaines conditions, être mis à mort aussi bien par le père que par le mari trompé.

a) La peine publique criminelle

En raison d'une lacune législative dans la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, une controverse entre les auteurs actuels bien connue s'est développée quant à la nature de la peine criminelle applicable en cas d'adultère, certains y voyaient une peine de mort, et d'autres une simple *relegatio*²¹⁶.

Ceux attestant qu'il s'agissait d'une *relegatio*, ont tenté de le prouver avec un texte de Paul, juriste romain du début du 3^{ème} siècle ap. J.-C., le soutenant : « *Adulterii convictas mulieres dimidia parte dotis et tertia parte bonorum ac relegatione in insulam placuit coerceri : adulteris verò viris pari in insulam relegatione dimidiam bonorum partem anferri, dummodò in diversas insulas relegentur* »²¹⁷. Ils soutiennent que la peine de mort n'était probablement pas prévue comme sanction de l'adultère sous le règne d'Auguste, car une telle interprétation viderait de leur substance les dispositions de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, notamment celle concernant l'interdiction de remariage après une condamnation pour adultère. Ils estiment qu'il était très vraisemblable que les quelconques textes évoquant la peine de mort comme sanction de l'adultère aient été interpolés par les successeurs d'Auguste, afin de les adapter aux mœurs et à la législation de leur époque²¹⁸. Dès lors, la peine de mort serait

²¹³ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 13-14.

²¹⁴ G. RIZZELLI, *op. cit.*, p. 47-49.

²¹⁵ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 14.

²¹⁶ E. OSABA GARCÍA, *op. cit.*, p. 55-56.

²¹⁷ Traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*, : « Les femmes convaincues d'adultère, sont punies par la perte de la moitié de leur dot et du tiers de leurs biens, et condamnée à la relégation dans une île. Les hommes adultères sont aussi punis par la relégation dans une île, la moitié de leurs biens réservée ; à moins qu'ils n'aient été relégués dans des îles lointaines. », Paul., *Sententiae*, II. 27. 14.

²¹⁸ E. OSABA GARCÍA, *op. cit.*, p. 55-56.

postérieure à la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* et serait devenue la sanction principale qu'à partir de Constantin Ier (de 306 ap. J.-C. à 337)²¹⁹.

Ainsi, sous l'autorité de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* promulguée par Auguste, il apparaît que la sanction la plus conforme pour l'adultère était la *relegatio in insulam*, consistant à envoyer sur une île différente chacun des condamnés²²⁰. Cette peine s'accompagnait également de mesure particulièrement déshonorantes, telle que l'infamie ainsi que d'autres sanctions qui seront examinées ultérieurement, au point 1.5.4.

b) La peine publique pécuniaire

La peine pécuniaire prévue, pour cette fois, par la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, consistait en une confiscation dont l'étendue variait selon qu'elle concernait la femme adultère ou son amant.

Dans le cadre de l'adultère, outre la *relegatio*, l'amant était privé de la moitié de ses biens²²¹. La femme, quant à elle, ne se voyait confisquer qu'un tiers de ses biens, mais à cela s'ajoutait, la perte de la moitié de sa dot²²². Or, la dot, à l'époque permettait de subvenir aux besoins des enfants des époux, qui demeuraient auprès de leur père suite au divorce contraint²²³. Il était exceptionnel, sous l'empire de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, d'assortir la *relegatio* d'une peine entraînant la privation de la dot. Une telle mesure ne pouvait être appliquée qu'en vertu d'une disposition légale spécifique, c'est notamment ce que prévoyait la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* en matière d'adultère. Ce qui justifiait cette exception, c'était qu'à Rome pour se marier il fallait nécessairement avoir une dot. Or, la condamnée pour adultère ne pouvait plus prétendre à un quelconque mariage légitime. Dès lors, la perte de la dot visait à exclure définitivement toute possibilité de remariage dans le cadre de cette infraction²²⁴.

c) L'*actio de moribus*

Après l'analyse de la peine pécuniaire, il reste une action intéressante à étudier, il s'agit de l'*actio de moribus*, qui permet au mari (et à la femme si nécessaire) de récupérer un sixième de la dot en cas de dissolution du mariage, dot qui revient normalement en totalité à la femme. Cette action faisait partie des dispositions civiles incluses dans la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*. Elle pouvait être intentée parallèlement à une action pénale. Cependant, il existait tout de même une restriction à cette liberté d'agir, lorsque l'action pénale relevait d'une sanction pénale de droit civil, le mari ne pouvait intenter également l'*actio de moribus*, au risque de déroger au principe *non bis in idem*, puisque les deux actions auraient le même objet, c'est-à-dire sanctionner pour l'adultère commis. Cette action était particulièrement

²¹⁹ E. OSABA GARCÌA, *ibidem.*, p. 76.

²²⁰ E. OSABA GARCÌA, *ibidem.*, p. 54-55.

²²¹ L. ARENDS OLSEN, *op. cit.*, p. 148.

²²² Paul. Sententiae, II. 27. 13. : cf. note 216.

²²³ L. ARENDS OLSEN, *ibidem.*, p. 144.

²²⁴ P. DEVILERS, *op. cit.*, p. 98-99.

utile dans le cadre de la vengeance privée, où le mari se contentait de répudier sa femme, mettant ainsi fin au mariage ayant pour conséquence de laisser la dot à cette dernière²²⁵.

Un doute subsistait quant à savoir si, en cas d'utilisation de cette action en justice, le mari privait aussi un *extranei* de la possibilité d'accuser au pénal. Toutefois, ce qui est certain est que si un *extranei* avait engagé des poursuites contre la femme au criminel, le mari pouvait toujours agir au civil²²⁶, peu importe que la femme ait été acquittée ou condamnée. En effet, la confiscation ne s'imposait pas à lui, et il pouvait ainsi récupérer un sixième de la dot²²⁷.

d) Les peines publiques complémentaires

En plus de la *relegatio* et de la *confiscatio*, précédemment abordées, les amants étaient également condamnés à des peines dégradantes. En effet, ils étaient tous deux frappés d'infamie de droit par le juge, les privant de manière perpétuelle du droit d'intenter des actions populaires ou en justice, de témoigner en justice ou encore d'hériter²²⁸. Pour la femme adultère, elle était contrainte de troquer sa robe de matrone, la *stola*, contre la *toga*, portée par les hommes et les courtisanes²²⁹. De plus, comme rappelé à plusieurs reprises, elle était interdite de remariage et ne conservait que la possibilité d'une union sous la forme du concubinat²³⁰.

C. Après la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* (adoptée en 18 av. J.-C.)

Dans la suite de cette étude, seuls les changements les plus novateurs seront analysés, depuis le premier successeur d'Auguste jusqu'à l'avènement de Justinien en 527 après J.-C.

Malgré les tentatives de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, les turpitudes ne cessèrent pas, et empirèrent même avec le temps. Bien qu'Auguste ait voulu punir les autres pour leurs excès charnels, lui-même, tout comme les familles impériales qui lui ont succédé, ont, de par leur propre décadence, contribué à la perversion des mœurs²³¹.

1. De Tibère à Constantin Ier (de 14 ap. J-C à 305)

Concernant les peines infligées aux amants elles demeurèrent principalement inchangées durant cette période. Cependant, la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* perdit progressivement

²²⁵ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 68-69.

²²⁶ D. 48. 5. 4. 2. : « Si un étranger a commencé le premier une accusation, on demande si le mari survenant il lui sera permis d'accuser ? J'incline à penser que, même dans ce cas, le mari doit être entendu, si ce n'est pas par négligente qu'il s'est laissé prévenir. C'est pour cela que même l'accusation ayant été intentée par un étranger, si la femme est absoute, il doit cependant être permis au mari de recommencer l'accusation, pourvu qu'il puisse alléguer des raisons admissibles. », traduction de HULOT, H., BERTHELOT, J-F., TISSOT, P-A., et BERENGER, A., *op. cit.*

²²⁷ A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 70.

²²⁸ A. JACOBS, *op. cit.*, pt. 4.2.3.

²²⁹ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 77.

²³⁰ A. JACOBS, *op. cit.*, pt. 4.2.3.

²³¹ J. LOUSTAUNAU, *op. cit.*, p. 63-64.

de sa portée et de son efficacité. Bien qu'elle ait été ponctuellement ravivée, notamment sous le règne de Domitien (de 81 ap. J.-C. à 96), qui tenta de la rétablir, ou encore sous Septime Sévère (de 193 ap. J.-C. à 211), qui promulgua une nouvelle loi sur l'adultère, n'étant en réalité qu'une actualisation de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, tous ces efforts restèrent vains. Une fois encore, la corruption l'emporta sur les volontés de réforme, reléguant cette législation à l'oubli. Il en alla de même pour les tribunaux qui y étaient rattachés, tels que la *quaestio perpetua* qui finira par disparaître totalement sous Constantin (de 306 ap. J.-C. à 337), emportant avec elle ses règles de procédures et l'arbitraire des juges criminels. Cette juridiction fut remplacée progressivement par une nouvelle instance, la *praefectus urbis*. Le pouvoir judiciaire était désormais entièrement soumis à l'Empereur, devenu juge suprême, et au Sénat. Cette nouvelle juridiction se vit dotée d'une grande latitude, elle s'affranchissait du système des peines fixes prévu par la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*, modulant la gravité des sanctions par des atténuations ou aggravations de peine. Elle allait jusqu'à reconnaître des *crimina extraordinaria*, c'est-à-dire des délits pas prévus par la loi, et pouvait envisager des poursuites sans l'intervention d'un accusateur, abandonnant ainsi les fondements traditionnels de l'action publique²³².

Ainsi, bien que la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* fût peu appliquée et peu modifiée jusqu'à Constantin (de 306 ap. J.-C. à 337), elle fit néanmoins l'objet de quelques compléments par voie de sénatus-consultes. Notamment, sous le règne de Tibère (de 14 ap. J.-C. à 37), l'échec de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* était flagrant, les mœurs s'étaient largement relâchées, avec l'assentiment implicite de la population. Face à cette dégradation morale, un sénatus-consulte fut édicté pour tenter de remédier à cela²³³. Il prévoyait que les prostituées, tentant d'échapper à la loi, étaient désormais également punies sur base de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*²³⁴.

Ensuite, à l'origine, la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* ne prévoyait aucune circonstance atténuante pour le mari ayant tué sa femme infidèle sans y être légalement autorisé. Toutefois, sous les règnes d'Antonin le Pieux (de 138 ap. J.-C. à 161), Marc-Aurèle (de 161 ap. J.-C. à 180) et Commode (de 180 ap. J.-C. à 192), le mari ayant tout de même commis cet homicide n'était plus poursuivi en tant que meurtrier au sens de la Loi *Cornelia*, entraînant pour lui la peine de mort ou la *deportatio*, mais se voyait désormais infliger des travaux perpétuels ou la *relegatio in insulam* s'il était un individu de plus noble composition²³⁵. De plus, l'empereur Alexandre Sévère (de 222 ap. J.-C. à 235), par une constitution identifiée

²³² A. ESMEIN, *op. cit.*, p. 71-74.

²³³ J. LOUSTAUNAU, *op. cit.*, p. 65-66.

²³⁴ D. 48. 5. 10. 2. : « Une femme qui, pour éviter les peines de l'adultère, aura publiquement favorise la débauche, ou a loué sa personne pour monter sur la scène, peut, en vertu du sénatus-consulte, être accusée et condamnée. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

²³⁵ D. 48. 5. 38. 8. : « L'empereur Marc-Antonin et son fils Commode, ont donné un rescrit ainsi conçu: Si un mari surprenant sa femme en adultère, poussé par l'impétuosité de la douleur, l'a tuée, il ne sera pas puni de la peine de la loi Cornelia sur les assassins: car l'empereur Antonin le pieux a fait un rescrit en ces termes, adressé à Apollonius: « Si quelqu'un ne nie pas avoir tué sa femme surprise en adultère, on peut lui faire la remise du dernier supplice, lui ayant été très-difficile de retenir une juste douleur, et parce qu'il a plus fait que d'enfreindre la loi, qui défend de se venger soi-même, il doit être puni. Il suffira donc, s'il est d'un état obscur, de le condamner aux travaux à perpétuité, et s'il est d'une condition relevée, de l'exiler dans une île. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

entre 213 et 236 après J.-C., avait également instauré une peine plus légère dans ce cas, la peine d'exil. Cette atténuation de la répression du mari dans cette situation était justifiée par sa colère considérée comme légitime et relativement difficile à contrôler²³⁶.

Les empereurs Septime Sévère (de 193 ap. J.-C. à 211) et Antonin Caracalla (de 198 ap. J.-C. à 217) introduisirent quant à eux un changement majeur. Il était désormais possible de poursuivre pour adultère une femme ayant fait preuve d'infidélité durant ses fiançailles²³⁷, comportement jusqu'alors qualifié de *stuprum*²³⁸. Cependant, le fiancé ne pouvait l'accuser que *iure extranei*, n'ayant pas encore le statut d'époux, lequel seul permettait d'agir en vertu du *iure mariti*²³⁹.

Ce n'est qu'avec Constantin Ier, à partir de 306 après J.-C., que de véritables réformes furent introduites. Ainsi, durant cette première grande période les cas aboutissant à la peine de mort demeuraient extrêmement rares et cette sanction ne constituait pas en une peine légale de l'adultère²⁴⁰.

2. De Constantin Ier à l'avènement de Justinien (de 305 ap. J.-C. à 527)

C'est une période marquée par l'expansion constante de l'influence du christianisme donnant à l'infraction d'adultère un caractère religieux. Constantin Ier, premier empereur chrétien, considérait cette infraction comme aussi dramatique que la pratique de la magie, l'homicide et l'empoisonnement²⁴¹. Le christianisme avait fait du mariage un sacrement créant un lien indissoluble entre les époux qui ne pouvait être remis en cause par un simple étranger à la famille. Ainsi, Constantin Ier limitait grandement les personnes autorisées à porter l'accusation publique de ce crime, la réservant uniquement aux membres de la famille prévu dans sa constitution de 326 et ne conservant l'accusation privilégiée, octroyée par la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* auparavant, qu'à l'égard du mari²⁴².

De plus, il maintenait l'impunité du mari et ses exceptions prévues par la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*. Par ailleurs, par sa constitution de 326, Constantin autorisait le mari à faire condamner son épouse infidèle sur base de simples soupçons. Toutefois, dans ce cas, il ne pouvait pas la répudier avant le jugement la condamnant. Il reste incertain quant à savoir si cette règle, interdisant le jugement avant la condamnation en cas d'accusation fondée sur des suspicions, remonte déjà à Constantin ou si elle n'a été introduite que plus tard, sous Justinien. Cependant, sous le règne de Constantin, la dissolution du mariage devait en tout cas impérativement précéder l'accusation dans les cas de flagrant délit ou lorsque cette

²³⁶ E. OSABA GARCÍA, *op. cit.*, p. 63-64.

²³⁷ D. 48. 5. 13. 3. : « Les empereurs Sévère et Antonin ont rescrit, que ce crime peut être poursuivi même en une fiancée, parce qu'il n'est pas permis de violer la foi d'un mariage quelconque, ni même l'espérance du mariage. », traduction de H. HULOT, J-F. BERTHELOT, P-A. TISSOT et A. BERENGER, *op. cit.*

²³⁸ C. LABORDE-MENJAUD, *op. cit.*, p. 5.

²³⁹ J. M. MODRZEJEWSKI, « La fiancée adultère », *Transferts culturels et politiques dans le monde hellénistique*, J-C. Couvenhes et B. Legras (dir.), Paris, Éditions de la Sorbonne, 2006, p. 103-104.

²⁴⁰ E. OSABA GARCÍA, *op. cit.*, p. 76.

²⁴¹ E. OSABA GARCÍA, *ibidem*, p. 65.

²⁴² E. OSABA GARCÍA, *ibidem*, p. 66-67 et 74-75.

accusation ne reposait pas sur de simples soupçons²⁴³. En outre, en raison de la gravité du crime, les amants pouvaient désormais être condamnés à la peine de mort²⁴⁴ et de plus étaient privé du droit d'appel²⁴⁵.

L'*actio de moribus* et les *retentiones de propter mores* disparurent indirectement avec la constitution de 449 de Théodose Ier (379 ap. J.-C. à 395) et Valentinien III (de 425 ap. J.-C. à 455). En effet, le mari n'en avait plus l'utilité puisque désormais lorsqu'il répudiait légitimement sa femme infidèle, il récupérait entièrement la dot de celle-ci ainsi que la donation *propter nuptias*. Il faudra cependant attendre 530 pour voir ces deux institutions complètement abolies²⁴⁶.

3. L'avènement de Justinien (en 527 ap. J.-C.)

Il n'y a pas eu de changement marquant jusqu'à la manifestation des Nouvelles de Justinien. Ces Nouvelles, notamment la 117 et la 134, ont eu pour effet, certes de conserver une certaine inégalité entre les époux, mais de tout de même adoucir la sanction de la femme.

Le mari demeurait encore et toujours impuni, néanmoins, Justinien apporta une nouvelle modification majeure dans sa Nouvelle 117, le mari pouvait désormais être soumis aux peines d'adultère lorsqu'il avait entretenu une concubine dans le domicile conjugal où la ville dans laquelle il se trouvait²⁴⁷.

Concernant la répression du complice, la Nouvelle 134 prévoyait qu'il pouvait toujours être tué après avoir été sommé trois fois d'arrêter et ensuite surpris en flagrant délit soit dans la maison conjugal, dans celle du mari, d'une maison de la femme ou de l'adultère ou encore dans une taverne²⁴⁸.

Quant à la femme, le système de répression fut totalement révisé. La peine de mort à son égard fut abolie²⁴⁹, et désormais, le mari ne pouvant la tuer, elle était reléguée dans un monastère ou un cloître, tel que prévu dans la Nouvelle 134 de Justinien. À partir de ce moment, son mari disposait de deux ans pour revenir sur sa décision initiale et ainsi reprendre la vie conjugale, ou de définitivement y mettre un terme. S'il optait pour le second choix, l'épouse infidèle était condamnée à l'isolement à vie et devait revêtir l'habit religieux²⁵⁰. Par ailleurs, Justinien avait rationalisé le système de répression en restreignant les motifs de divorce dans sa nouvelle 117. Ainsi, le mari pouvait désormais dissoudre le mariage et donc répudier sa femme adultère uniquement après le jugement de sa condamnation²⁵¹.

²⁴³ E. OSABA GARCÌA, *op. cit.*, p. 69-72.

²⁴⁴ E. OSABA GARCÌA, *ibidem*, p. 75.

²⁴⁵ E. OSABA GARCÌA, *ibidem*, p. 65.

²⁴⁶ P. DEVILERS, *op. cit.*, p. 111-112.

²⁴⁷ P. DEVILERS, *ibidem*, p. 114.

²⁴⁸ E. OSABA GARCÌA, *op. cit.*, p. 77.

²⁴⁹ E. OSABA GARCÌA, *ibidem*, p. 79.

²⁵⁰ E. OSABA GARCÌA, *ibidem*, p. 79-80.

²⁵¹ G. RIZZELLI, *op. cit.*, p. 115.

Enfin, lorsque la femme accusée d'adultère était acquittée, notamment en cas de fausses accusations, le mari, alors considéré comme calomniateur, encourait la même peine qu'elle aurait enduré si elle avait été condamnée²⁵².

²⁵² E. OSABA GARCÌA, *op. cit.*, p. 79-80.

CONCLUSION

Ce travail a permis de retracer la manière dont l'infraction d'adultère a été perçue, encadrée et sanctionnée au cours de l'Antiquité romaine, tout en mettant en lumière les transformations successives qu'elle a connues à travers les différentes périodes du droit romain. Il a ainsi permis de répondre à la question faisant l'objet de ce mémoire : qu'est-ce que l'adultère en droit romain ?

L'infraction d'adultère est née dans le contexte du mariage sacré, véritable pilier de la cité romaine. Elle portait atteinte aux valeurs traditionnelles que la société romaine associait à la femme de condition respectable, son honneur, sa *pudicitia* et sa fidélité conjugale. Toujours perçue comme une faute grave par la société romaine, sa répression est demeurée une priorité quasi constante au fil du temps. Elle s'est d'abord exercée dans le cadre du droit coutumier et de l'autorité quasi absolue du *pater familias*, avant d'être progressivement régulée par un droit étatique plus strict avec l'instauration de la *Lex Iulia de adulteriis coercendis*. Cette évolution se poursuit jusqu'à une atténuation sous les successeurs d'Auguste en raison d'une trop grande perversion des mœurs, puis sous Justinien avec de nouvelles législations, où l'on observe pour la première fois une tendance à plus d'indulgence à l'égard de la femme.

L'histoire de cette infraction révèle ainsi un glissement progressif, d'un délit exclusivement privé, l'adultère devient progressivement une atteinte à l'ordre public, engageant non seulement l'honneur de la famille, mais aussi de toute la société. Son évolution reflète à la fois l'influence croissante des mœurs, marquée par une augmentation constante des dépravations, et une volonté politique de régulation morale et sociale.

Au-delà de cette corrélation entre usages et politique, l'étude de cette infraction a également permis de souligner les inégalités profondément ancrées dans la société romaine, tant entre les différentes classes sociales qu'entre l'homme et la femme et notamment entre les époux. Il serait donc intéressant dans une perspective complémentaire, d'approfondir cette étude en analysant les droits et conséquences pour l'enfant né de cette relation extraconjugale au regard de l'enfant commun aux époux à Rome.

BIBLIOGRAPHIE

- **Ouvrages**

- ARENDS OLSEN, L., *La femme et l'enfant dans les unions illégitimes à Rome : L'évolution du droit jusqu'au début de l'Empire*, Bern, Peter Lang, 1999.
- BAILLEUX, E., *Droit romain : de l'adultère à Rome. Droit français : les délits contre l'enfance*, Lille, Imprimerie Verly, Dubar et Cie, 1891.
- DEVILERS, P., *Faculté de droit de Paris. Droit romain : des Peines de l'adultère en droit romain, avant, sous et après la loi Julia : De adultérais. Droit français : de la Condition juridique des enfants adultérins, en droit civil français. Thèse pour le doctorat. Par Placide Devilers,...*, Paris, G. Pedone-Lauriel, 1893.
- ESMEIN, A., *Le délit d'adultère à Rome et la loi Julia de adulteriis coercendis : Étude de droit pénal romain*, Esmein, Paris, Larose, 1878.
- FLORENTIN, L., *Droit romain : De l'adultère ; Droit français : la Propriété littéraire en droit international*, Nancy, Université de Nancy, 1890.
- GERKENS, J-F. et VIGNERON, R., *La condition juridique de la femme dans l'antiquité romaine*, Liège, Presses de l'Université de Liège, 1992.
- LABOULAYE, E., *Œuvres complètes de Montesquieu : De l'esprit des lois, livres I-X*, Paris, Garnier-frères, 1876.
- LAMBERTI, F., « Hauskinder (*filii familias*) », *Handbuch des Römischen Privatrechts*, U. Babusiaux et al. (dir.), Tübingen, Mohr Siebeck, 2023.
- LOUSTAUNAU, J., *Étude sur l'adultère au point de vue pénal en droit romain et en droit français, Thèse pour le doctorat par Joseph Loustaunau, avocat*, Toulouse, Typ. L. Dehez, 1889.
- MODRZEJEWSKI, J. M., « La fiancée adultère », *Transferts culturels et politiques dans le monde hellénistique*, J-C. Couvenhes et B. Legras (dir.), Paris, Éditions de la Sorbonne, 2006, p. 103-104.
- OSABA GARCÌA, E., *El adulterio uxorio en la Lex visigothorum*, Madrid, Marcial Pons, 1997.

- OUEDRAOGO, R., *Les devoirs comportementaux dans le mariage cum manu : voyage aux confins du droit romain*, Paris, Université de Paris, 2013.
 - PIRO, I., « *La familia* », *Il diritto nell'esperienza di Roma antica : per una introduzione alla scienza giuridica*, E. Gabrielli (dir.), Torino, G. Giappichelli, 2021.
 - RIZZELLI, G., *Lex Iulia de adulteriis : Studi sulla disciplina di adulterium, lenocinium, stuprum*, Lecce, Grifo, 1997.
 - ROSSI, F., *Apparenza del diritto e rapporti di fatto nell'esperienza giuridica di Roma antica*, Florence, Firenze University Press, 2019.
 - SAVAGNER, S., *De la signification des mots. Partie 1/ Sextus Pompeius Festus ; traduction par A. Savagner*, Paris, C. L. F. Panckoucke, 1846.
- **Articles de revues**
 - ANDRÉEV, M., « Divorce et adultère dans le droit romain classique », *Rev. Hist. droit*, 1957, p. 1 à 32.
 - BENKE, N., « On the Roman father's to kill his adulterous daughter », *The history of the family*, 2012, p. 284 à 308.
 - LABORDE-MENJAUD, C., « Les représentations genrées dans la législation romaine sur l'adultère », *Clio@Themis*, 2023.
 - MORABITO, M., « Droit romain et réalités sociales de la sexualité servile », *Dialogues d'histoire ancienne*, 1986, p. 371 à 387.
- **Sources d'internet**
 - HULOT, H., BERTHELOT, J-F., TISSOT, P-A., et BERENGER, A., « Corpus Iuris Civilis : Traduction française d'Henry Hulot », disponible sur <https://www.histoiredudroit.fr/index.html>, 1803.
 - JACOBS, A., « *Maritus v. Mulier* : The double picture in adultery laws from Romulus to Auguste, *Fundamina*, 21(2) », disponible sur <https://doi.org/10.17159/2411-7870/2015/v21n2a4>, 2015.

- JONES, H., « L'ordre pénal de la Rome antique : contexture et limites », *Latomus*, disponible sur <https://www.jstor.org/stable/41536445>, 4 octobre-décembre 1992, p. 753-761.
- MEYER, J., « Dans le secret de la juridiction domestique. Le châtement des femmes dans la Rome antique », disponible sur <http://journals.openedition.org/droitcultures/7775>, le 16 mars 2023.
- REMACLE, P., RENAULT, P., FOURNIER, F-D., MURCIA, J.P., T. VEBR, T. et CARRAT, C., « Denys d'Halicarnasse : Antiquités romaines : Livre II. Traduction de Philippe Remacle », disponible sur <https://remacle.org/bloodwolf/historiens/denys/livre2-7.htm>, 2003.

