

Wesby

L'ORDRE,
FORMALITÉ
ET INSTRUCTION
JUDICIAIRE, DONT LES
ANCIENS GRECS ET ROMAINS
ont usé es accusations publiques,
conferé au stil & usage de
nostre France:

Par PIERRE AYRAULT, Lieutenant
Criminel au siege Presidial d'Angers.



A PARIS,
Chez MICHEL SONNIVS, rue saint Jacques,
à l'enseigne de l'escu de Basse.
AVEC PRIVILEGE DV ROY.
M. D. LXXXVIII.



A MESSIRE GVIL-
LAVME RVZE REVEREN-
DISSIME EYESQVE D'ANGERS,
Conseiller du Roy en son Conseil
d'Etat, son Confesseur &
Aumonier ordinaire.



VANT à vous (M^oseigneur) ie
suis tout assure, tāt vous aymez
fermemēt ceux qui vous estimēt
& prisent, que rien ne sçauroit
vous estre offert venant de moy,
qui ne vous soit tresagreable, &
quelque inelegance qui y puisse estre, qu'il ne passe
parmy les graces dont vous estes mesmes prodigue à
tous les autres. L'amitié a plus de la nature & con-
dition du feu, qu'elle n'a de l'eau. Regardez vn
corps au fons du fleuve, il vous semblera plus gros &
plus massif. voyez le au contraire dedans le feu, ou
hault en l'air: il a façon & apparence de peu de cho-
se. Ainsi est de ce qui part de ceux qu'on ayme. L'a-
mitié, qui n'est point vne affection froide & humi-

à y



166
18

de, se met entre l'amy & son present: & par ceste interposition, est cause que les fautes semblent vertuz, & comme ie vous ay ouy dire en riant, les incongruitez ou solecismes semblent figures. Mais quant aux autres qui pourront lire ce preambule & exorde de nostre Instruction & ordre iudiciaire (car le premier liure n'est autre chose) se formaliserot, peut estre, de ce que i'adresse à vn Seigneur voué & dedié au Sainct des Sainctz, matiere non seulement prophane, mais criminelle & sanguinolente. Le present n'est pas decent ny conuenable, pourront ils dire. Veritablemēt ie scay bien que les Anciens, tant Gētils que nostres, n'ont pas voulu que le Pontife, & l'Euesque à plus forte raison, eussent partie ne particule sus eux, soit la veüe, soit la langue & soit la main, qui fust pollue ny maculee de sang quelconque. Il leur estoit defendu, pour ceste occasion, de poursuiure accusations capitales: d'en estre iuges, d'y assister: d'aller en guerre: traicter la Chirurgie (porte le Concile de Latran, tenu sous Innocent III.) qui vse de cauterres & incisions: & ce qui est en Aulu-Gelle & en Plutarque, de toucher & manier fer, ny voir camp ou armee preste à combattre. Et s'il me souuient, à ce propos, que Pacatus, en son Panegyric à Theodose, voulant designer l'histoire qui est en Sulpitius Seuerus de l'accusatio d'Itache, Euesque, à l'encontre de Priscillien & ses complices, du temps

de saint Martin, Euesque de Tours (vostre patrie) ceux qui intererant iudiciis capitalibus, non Antistites, sed satellites appellat. Mais (Monseigneur) qu'ils ne vous destournent point la teste, ny vostre veüe pour cela, il ne presentera rien en ce liure que du blanc tracé & barbouillé d'ancre. Comme la peinture n'est pas le corps, aussi l'escriture n'est pas l'effaict. La voix ne tua iamais homme, disoit Cesar à ses soldats. Que pleust à Dieu que vous ne nous (car voz, saintz liures ne mettent pas grande difference entre les Iuges & les Euesques: & ce mot de Sainct, de Religion, de Sacerdoce, est commun & familier à tous deux, & noz Palais s'appellent Temples) pleust à Dieu (dy-ie) que depuis trente ans nous n'eussions veu guerre, crime, ne sang que par les liures. Mais iaçoit aussi que noz anciens peres trouuassent mauuais que les gens d'Eglise fussent presens à voir & ouyr declamer les louanges des dieux Païans, & que Theodotus, Euesque de Laodicee excommunia pour cela les deux Appolinaires, pere & fils: toutesfois, contre le Concile de Carthage IIII. qui fut sous Honorius, Empereur, il a esté receu & admis long temps y a, que les Ecclesiastiques pourroient lire & estudier és liures du Gentilisme. Partant, que sous ombre de nostre qualité, on ne vous face point tant reietter & mespriser cestui-cy. Si nous sommes Laiç, nous ne sommes

pas Ethniques. Et encores que nous parlions des peines & executions de mort: c'est pour expiation, non pour offence. Que si nonobstant cela, il s'y trouuoit veritablement quelque chose trop extraordinaire ou trop estrange: ie leur diray, que c'est vne des occasions au contraire, pour laquelle nous vous auons voulu consacrer particulierement ce traitté, à fin que se meslant avec la douceur & humanité qui est naturelle en vous & en vostre estat, il perde vne partie de son aigreur, & que la seuerité qui est bien souuent necessaire aux iugemens, mais perpetuellement odieuse, soit par vostre interuention & intercession aucunement adoucie. brief, que vostre benediction purge & expie ce qu'il y auroit d'impur & d'inhumain en la forme. Ie leur diray, que i ay voulu imiter les Romains, lesquels (comme rapporte Dion) mettoient les armes de Mars en la garde du Grand Pontife, afin que s'ils s'en vouloient ayder, ils les prinssent de ses mains avec plus de religion, plus de crainte, plus de ceremonie & de scrupule. J'ay pensé tout de mesme, que ces peines si extrauagantes desquelles nous sommes venus icy à discourir incidamment, seroient plus seurement entre les mains de ceux qui n'en vsent point: & qu'il en failloit faire comme des desponilles mises es Temples: les lier & attacher en lieu si saint, si sacré, si inuolable, qu'il fust aussi impossible, ou mal aisé de les emprunter & prendre

de là, qu'à homme de vostre condition d'en fournir. Quant aux autres liures qui traittent de l'instruction ordinaire, il n'y a point de danger à qui ils se commettent. C'est viande commune: ce sont terrâ nata, que nous tascheronstoutesfois à si bien deguiser & ordonner, fust-ce contre la loy Licinia, que ceux qui seront à la seconde ou troisieme table, se trouueront, peut estre, aussi friandement & proprement seruis que vous. D'Angers, ce dernier iour de Iuillet, 1587.



TABLE DES MATIERES DV PREMIER LIVRE.

EN LA I. PARTIE, fueil.1.

O mbien l'instruction importe.	1
Justice gist en formalité	2
Le criminel plus important que le ciuil	3
Pourquoy l'auther traicte de l'instruction	4
L'instruction c'est l'ame du proces	5
Nul iugement sans confrontation & audition	6
Jugemens domestiques	7
Jugemens Ecclesiastiques	8
Pourquoy la confrontation est necessaire	9
Ce qu'il y a de beau en l'instruction	10
La proposition de l'auther	11
Tergiuersations de la loy.	12

EN LA II. PARTIE, fueil.7.b

Que l'audience est naturelle	1
Les loix ressemblent aux fleuves	2
Tous ont estimé contre nature, desnier l'audience	3
Raisons pourquoy on ne doit punir sans cognoissance de cause	4
Qu'on ne peut enfreindre ce à quoy toutes nations s'accordent	5
La guerre mesme abhorre la cruauté	6
La defence iudiciaire gist en la parole	7
Ce n'est qu'un, desnier l'audience, ou l'interrompre	8
Les executions faictes sans iustice, n'ont point d'exemples	9
Que l'opinion mauuaise est autant à euiter que l'effect	10

Compa-

Comparaison de la Cour, & de la table du Prince	11
Rien ne descouure tant la calomnie que l'audience	12
L'audience adoucist	13
La condēnatiō la plus iuste, celle où on acquiesce soymesme	14
Es crimes manifestes, l'ordre y est neantmoins requis	15

EN LA III. PARTIE, fueil.16.b.

Qu'il est quelquefois necessaire d'omettre les formes	1
Exemples des Lacedemoniens	2
Exemples des Atheniens	3
Exemples des Syracusains	4
Appetit de commander	5
Proces fait au corps mort	6
Exemples des Romains souz les Roys	7
Exemples des Romains souz la republique	8
Exemples des Monarchies	9
Exemples des Perses	10
Exemples des Macedoniens	11
Exemple des Syracusains	12
Exemples des Empereurs Romains	13

EN LA IIII. PARTIE, fueil.36.b.

Regles des executions sommaires	1
Elles n'appartiennent qu'au souuerain	2
Que les Juges subiets aux loix n'en peuuent pas ainsi user	3
Qu'importe la clause, sans forme ne figure de proces	4
Il faut que celuy qu'on peut punir sans l'ouyr soit subiect	5
Si l'estranger est plus favorable que le citoyen	6
Exemples d'estrangers puniz plus doucement	7
Des delicts commis par l'estranger	8
Si l'estranger peut estre puny en France pour crime commis ailleurs	9
Qu'il faut aller demander iustice au Seigneur de l'estranger	10

Que les accusez ne peuvent estre traittez qu'en leur domicile, ou au lieu qu'ils ont delinqué	11
De l'Ambassadeur	12
Pourquoy l'Ambassadeur est inuiolable	13
L'Ambassadeur represente son maistre	14
L'Ambassadeur c'est un honneste espion	15
Exemples cõfirmatifs de ce qui a esté dit de l'Ambassadeur	16
Espions pourquoy sont punissables	17
Deputez des prouinces ne sont pas Ambassadeurs	18
Ce qu'il faut obseruer cõtre l'Ambassadeur en cas de delict	19
Des ostages	20
Du crime de leze maisté	21
Des puissans malfaicteurs	22
Du proces apres la mort	23

EN LA V. PARTIE, fueil. 60. b.

Les raisons des executions sans proces	1
Qu'il n'y a rien si iuste qui ne puisse auoir son opposite aussi iuste	2
Des proscriptions	3
Officiers à Rome non subiets aux formalitez	4
Iustice est où est l'utilité & necessité	5
Le mal se guarist par le mal	6
Allechemens legitimes	7
Que la iustice est quelquefois employee pour artificer	8
Exemples de condamnations simulees	9
Damnations necessaires	10
Es crimes manifestes la preuue n'est point requise	11
Les loix ont droit de preuention	12

EN LA SIXIESME PARTIE, fueil. 72.

Des absolutions sans cognoissance de cause	1
--	---

Acclamations	2
Trop grande clemence est quelquefois crime	3
S'il est moins d'agereux de faillir à absoudre qu'à condāner	4
S'il y a plus d'iniustice à absoudre sans proces qu'à condāner	5
Qu'il est neanmoins quelquefois necessaire d'absoudre sans ac- cuser	6
Des tresillustres personnes qu'on ne doit accuser	7
Exemples d'absolutions sans proces	8
Des puissans malfaicteurs qu'il faut plustost absoudre que cõ- damner	9
Exemples de coupables qu'il a esté plus expedient d'absoudre que de punir	10
La façon de punir les peuples	11
Des crimes qu'il ne faut point remuer	12
Des traittez de paix, & abolitions generales	13
Ce qu'il faut obseruer es absolutions sans proces	14
Le prince peut donner la vie sans conseil, non pas la mort	15
De ceux qui sont exempts de toute iurisdiction	16
Si on peut faire le proces aux Princes	17
Les Roys en leur royaume ne peuvent estre accusez	18
Du Roy delinquant au royaume d'autruy	19
Des Roys pris en guerre	20
Que les Roys en nul cas ne sont punissables par corps	21
Roy ne peut comparoir que deuant un Roy	22
La vraye façon de punir les Princes, c'est de punir leurs mau- uais seruiteurs	23
Qu'il est necessaire d'absoudre les Princes en deux cas	24
Les Princes se iustifient à leur serment	25
Conclusion de l'œuure	26
Qu'il est dangereux que le Prince mette la main au sang	27

EXTRAICT DV PRIVILEGE DV ROY.

PAR grace & Priuilege du Roy, il est permis à Michel Sonnius, Libraire iuré en l'Vniuersité de Paris, d'imprimer ou faire imprimer, & mettre en vente vn liure intitulé, *L'ordre, formalité & instruction iudiciaire, dont les anciens Grecs & Romains ont usé és accusations publiques, conseré au stil & usage de nostre France.* En faisant defenes tres-expresses à tous Libraires & Imprimeurs ou autres de quelque estat & condition qu'ils soient, d'imprimer ou faire imprimer ledit liure, le vendre, faire vendre, debiter ny distribuer par nostre Royaume ne ailleurs durant le temps de dix ans, à commencer du iour qu'ils feront acheuez d'imprimer, sur peine aux cōtreuenans de confiscation des exemplaires, & d'amende arbitraire, & de tous despens, dommages & interests. Comme il est contenu és lettres donnees à Paris le 18. iour de Nouembre, 1587.

Signé, CHAVDET.

Acheué d'imprimer le 15. iour de Mars, 1588.



L'ORDRE, FORMALITE'
ET INSTRUCTION IVDICIAIRE,
par PIERRE AYRAULT, Lieutenant
Criminel du Siege Presidial
d'Angers.

PREMIER LIVRE.



QVAND les Romains, oultre la commune appellation de Preteur, adioustoient celle de *Quaestores* ou *Quasitores*, à ceux qui auoient la congnoissance des crimes: & que leurs Iuges aussi n'estoient pas personnes publiques, mais priuees: i'ay opinion que c'estoit pour donner à entendre ce en quoy gist principalement le vray office, & la fonction la plus propre du Iuge, à le prendre pour Magistrat, comme il est maintenant. Car par la seule notation & deriuation du nom, ils vouloient dire, qu'à faire le procès d'un accusé, la plus noble & la plus difficile partie, c'est l'inquisition & instruction. Quant à iuger, qu'il n'y a rien si aisé, à qui a tant soit peu d'experience, de probité, bon & clair entendement. Car tout ainsi qu'à ouyr l'harmonie, Combien l'instruction importe.

celuy qui n'entend rien en la Musique, moyennant toutes-fois qu'il ayt l'esprit capable de ciuilité & humanité, peult bien iuger de celle qui est la plus rude, ou la plus douce: mais de dresser ceste symphonie, & faire discretion des tons & demi-tons, c'est l'estat & office du Chantre: aussi, quand le point d'une accusation a esté recherché si dextrement, qu'il ne reste plus qu'à le proposer sur le Bureau: il est aisé à qui a asisté au iugement, d'opiner à absolution, s'il n'y a point de preuue: à condamnation, s'il y en a: ou, si la matiere est obscure, de prononcer, *Non liquet*, ou *Amplius*. Pourtant les Romains ont facilement laissé ceste partie là à personnes priuees. Mais de rendre l'accusation en estat de iuger: & à l'instruire, y apporter telle prudence, telle discretion, telle equité & auctorité qu'il n'y ayt rien obmis de la formalité & solennité qu'y desirent les Loix: y vser de la diligence & dextérité requise à discerner la fidelité, ou preuarication & calomnie d'un demandeur: la simplicité, ou rusee façon d'un accusé: sa constance, sa couleur, son visage: quant aux tesmoins, leur grace, leur parole tremblante ou asseuree: les friuoles, ou bonnes & apparentes raisons de leur dire: de rechercher exactemēt ce *Cui bono* de Cassius: & au surplus, tenir la main roide à ce que toutes personnes qui ont à veoir & exercer fonction & ministère en ce qui depend de l'accusation, n'excedent leur charge & leur deuoir: brief, de regir & conduire cest acte & procedure Iudiciaire, où il va de la vie, de l'honneur, estat & condition tant de nous que des nostres: ce sont veritablement choses de tel poix, de telle consequence, majesté & auctorité, qu'elles ne se peuuent commettre qu'au Magistrat qui a le serment à la Republique, qui repre-

sente le Prince, & qui est instaté & preposé pour cest effect. *Accusatoris officium est inferre crimina: defensoris diluere: testis, dicere qua scierit: Quaestoris, unumquemque eorum in officio continere*, dict l'Auteur *ad Herennium*. Ne voyons nous pas le semblable au faict des armes? La decision des batailles vient bien de la main des soldats & hommes d'armes disposez & ordonnez pour combattre: mais le principal depend de l'ordre, disposition & instruction du camp, de l'heure, & de l'occasion: choses qui gisent en la preuoyance, valeur & experience du Capitaine. Il est bien vray toutesfois, comme il y a difference entre soldatz, & que le bataillon dressé d'infanterie Macedonienne, de Thebes, ou de Sparte, tranche bien mieux, & vuidé plustost à qui est le champ: que les Romains, à semblable, iacoit que leurs Iuges fussent personnes priuees, ils ne les elisoient pas neantmoins par chacun an du nombre de tous les citoyens, mais (à l'imitation de Solon) de l'ordre des Senateurs, ou de l'ordre des Cheualiers, & par fois des Theforiers & Commissaires des guerres: pour monstrier par mesme moyen, combien & l'instruction & le iugement se doibuent commettre à personnes graues, d'honneur, de suffisance, & de biens. Mais certes l'instruction, ordre & maniere de proceder, est d'autant plus la principale & necessaire partie au faict & maniere de la Iustice, que quand elle manqueroit en la guerre, dont nous tirions maintenant argument, ses exploicts ne laisseroient pas de bien reüssir quelques-fois, & de remporter le nom & effect d'une iuste & entiere bataille. Mais en iustice, la formalité y est si necessaire, qu'on n'y scauroit se deuoier tant soit peu: y laisser & obmettre la moindre forme & solennité requise, que

² Iusticegift
en forma-
licé.

tout l'acte ne vint incontinent à perdre le nom & sur-nom de Iustice; prendre & emprunter celui de Force, de Machination, voire mesmes de Cruauté ou Tyrannie toute pure. La raison est, par ce que Iustice n'est quasi proprement aultre chose, que formalité & cerimonie. Pour le monstrier: quel interest y auroit-il aultrement, que ie me donnasse le premier lieu, le second à Themistocles: c'est à dire, que ie fusse Iuge en ma cause, ou qu'un aultre en iugeast: & que cest aultre, fust plustost vne personne publique, qu'une priuce? Et s'il est requis & necessaire qu'elle soit publique: quel different y auroit il, si ce seroit du temps qu'il a des Huisiers cheminans deuant luy: qu'il est seant en lieu plus eminent: est vestu de sa longue robe, & porte les marques & ornemens de sa dignité: ou bien lors qu'il seroit seul, se promeneroit pour son plaisir, & seroit vestu d'un manteau court, ou robe simple? Qu'apporteroient ces differences à la nature & substance de l'acte, sinon que la formalité est aultant ou plus que l'acte? N'est-ce pas cas estrange, tenir pour regle & maxime de Droit, *Quod etiam iniquè decretum est, ius est*? & toutes-fois elle ne vient point d'ailleurs, sinon que l'affaire ayât passé par les solennitez qu'elle doit, la forme est deormais plus que le fods. Qu'aux punitions des crimes, ce qu'Isocrate dict à l'encontre de Loscités, & Tiro Tullius en Aulugelle, parlant de la cause des Rhodiens, n'est-il pas tres-certain & tres-veritable de foy, que si on pouuoit preuenir au mesfait, & lier en l'entendement de ceux qui le preparent, il seroit bié plus vtile de les punir auant la faulte, & en garantir par ce moyen celui qu'ils vont tuer ou violer, que de courir aux remedes apres le coup? Ouy: mais ce ne seroit pas Iustice.

Car selo son ordre, sa formalité & cerimonie, il fault que le criminel aille deuant, la peine apres. Voila comme en mettant vne mesme chose seulement bout pour bout, ou puis deuant, puis derriere, c'est tantost Iustice, tantost Iniustice. Il y auoit bien apparence en ce que disoit Anaxandriadas, qu'il est bon & expedient de mourir, premier que de faire & commettre chose digne de mort. Mais il n'entendoit pas, mourir honteusement & par iustice. Passons plus oultre: celui qui a griefuement delinqué en pleine foire, au milieu d'un Palais, à la veüe mesme des Iuges, & celui qui est trouué & apprehendé sur le fait, que n'est il de là & tout incontinent mené au suplice? est il moins vray qu'il a failly, s'il n'est premierement ouy, ses responcez mises en un Greffe, & si on ne luy confronte tesmoings, eust-il recõgneu & cõfessé dix fois le meurtre? non: mais ce seroit force & violence, non Iustice. C'est donc comme d'une monnoie publique, tant que l'image & la forme du Prince y est, elle s'appelle Monnoie, dont l'auctorité & le credit vaut plus que l'or: ostez l'image, ce n'est deormais qu'une masse, & rien plus. ainsi est-il de la Iustice, qui en osterá l'ordre. Or puis qu'il n'y a point de doute que ceste solennité & formalité iudiciaire, gist en l'instruction, & que les anciens auoient plus curieusement prescript & ordonné celle qui touche les crimes (car es matieres ciuiles, le public, ne le particulier n'y a point si notable interest. De fait, elles se terminoient par arbitres, ou bien les Magistrats les delegoient. Mais les criminelles ne se traictoient iamais que les Officiers mesmes n'y presidassent. *Omnia iudicia* (dict Ciceron) *aut distrahendarum cõtrouersiarum, aut puniendorum malefactorum causa reperta sunt: quorum alterum leuius est, propterea quòd*

Le criminel plus important que le Ciuil.

min⁹ l'adit, et per sepe disceptatore domestico dijudicatur. alterū est vehementissimū, quod & ad grauiores res pertinet, & nō honorariā operam amici, sed seueritatem iudicis ac vim requirit. C'est pourquoy nostre deliberation est de traicter ceste partie là du Criminel: veu qu'il est mesmemēt bien raisonnable, attēdu que voiant en vn procès, la premiere chose que demande celuy qui y preside, est, si le procès est instruit, & s'il est en estat de iuger: que le iugement aussi est aucunement arbitraire: mais l'instruction, de necessité & de la loy: c'est bien raison, si nous voulons, en recompance que nostre fonction cesse quasi durant ces troubles, en traicter & discourir quelque chose, que nous commandons par ce point là. Les accusez y commencent eux mesmes, quand pour l'impunité la plus seure qu'ils desirēt trouuer, ils taschent par toutes les ruses qu'il est possible, que leur accusation ne s'instruise: car si vne fois elle l'estoit, la beste seroit aux fillets: & seroit necessaire quelques recusatiōs, appellations, prises à partie, euocations, interdictiōs & lettres qu'il peult auoir, que le proces se iugeast tost ou tard, & en vne Cour ou en l'autre: L'instruction, c'est l'ame du proces. Mais tout ainsi qu'és ieux Olympiques & spectacles des anciens gladiateurs & escrimeurs à oultrance, ce n'estoit pas le tout d'abatre son aduerfaire en quelque maniere que ce peult estre, par trahison, finesse, ou bonne guerre, disoit Chrysippe le Philosophe: mais debuoit-on garder les regles des Helanodiens, & Maistres qui y presidoient: autrement tant s'en failloit que l'honneur fust adiugé à ce vainqueur, que au contraire ils le donnoient à celuy qui auoit esté malicieusement & frauduleusement vaincu (Platon mesmes l'ordonne ainsi en son XII. des Loix) pareillement,

l'accusé qui est en iustice, & quem accusator, veluti athleta, manu confertum vocat, doibt parer les coups, & se defendre par les regles & ordonnances qu'elle a prescrites. Que s'il veult vser de voies obliques, comme l'escrimeur de faulses armes & auantageuses: le Iuge qui y preside, & qui y est comme parain des deux parties (Constantin l'appelle *medium inter reum & actorem*) s'y doibt vertueusement opposer, & les reduire au beau prouerbe, Bien asfailly, bien defendu. Que dirons nous donc premierement? est ce que pour instruire vne accusation, il faille informer du fait, interroger l'accusé, luy amener de la preuue: cela fait, iuger la cause, & prononcer de viue voix, ou par escript, son iugement? Nous ne dirions rien de nouveau en celà, ne qui fust bien à noter en la façon & maniere des Anciens. Car ie n'ay point de souuenance que natiō aucune en ayt aultremēt vsé: s'ils y ont voulu aller par iustice, qu'ils ayent iugé de l'innocence, ou de la charge, sans auoir gardé la forme d'ouir l'accusé en ses defences, & s'il denioit, sans le conuaincre par bons tesmoins ou escritures. Que l'on considere tous iugemens, qui ont iamais esté a Rome, premierement soubz les Roys, cōme celuy de Marcus Attilius, *Duumvir*, pour auoir permis à Petronius Sabinus, homme priué, & de condition Plebeienne, de doubler & prendre copie des sainctz & sacrez liures: puis apres, soubz les Consulz, cōme celuy des propres enfans & nepueuz de Brutus & de Collatinus: comme ceux de Lentulus & de Milo: soubz les premiers & plus reculez Empereurs, comme infinis iugemens que rapportent Tacite, Ammian Marcellin, Procope, Agathias, & aultres: quant aux Grecz & Macedoniens: comme les iugemens d'Alcibiadés, de Philotas: on y trouuera tousiours ceste façon & maniere de

6
Nul iugement sans confrōtation & audition.

4
Pourquoy l'Auther traicte de l'instruction.

5
L'instruction c'est l'ame du proces.

7
Iugemens
domesti-
ques.

proceder: voire iusques aux procès & iugemens domestiques, qu'au temps passé, non point entre les Romains seulement, mais entre tous peuples (dict Platon) les peres faisoient à leurs enfans, les mariz à leurs femmes, les maistres à leurs esclaves: comme le procès fait à Strato par Salsia, sa maistresse, que Cicerō rapporte en l'oraison *pro Cluentio*: le iugemēt que Lucius Torquatus fist de son fils, accusé par les Macedoniens, quand apres auoir ouy les deux parties l'espace de deux iours entiers, & employé le troisieme à l'audition & confrontation des tesmoins, il prononça ceste sentence, seant en sa maison, que rapporte Valere. *Filium non talem videri fuisse in imperio, quales eius maiores fuissent*: comme le procès qui est en Senèque, que Tarrus fist à son fils, lequel auoit voulu attenter à sa personne: au iugement duquel Auguste Cesar assista en la maison de Tarrus, comme priué, & n'y presida pas comme Empereur: tesmoing aussi la femme de Plautius, qu'on appelloit *Pomponia Gracina*, à laquelle, du temps de Neron, le mary fist le proces *prisco instituto*, dict Tacite en ses Annales. Que si nous ne voulons pareillement mespriser la forme & procedure des Iurisdiccions Ecclesiastiques, soit du temps du Paganisme, es procès que faisoient les grands Pontifes de Rome aux Religieuses de la Deesse Vesta, pour inceste: ou du temps du Christianisme, es Conciles Generaux & Prouinciaux, comme à Athanase, à Dioscorus, Euesque d'Alexandrie: à Ibas, au Concile de Calcedoine, & à tous les heretiques qui ont esté: il se trouuera que cest ordre a esté perpetuellement suiuy. Et à la verité il semble qu'il est naturel, consequemment commun à tous hommes, que l'accusé soit ouy, & que les tesmoins qui le chargent, soient amenez deuant

8
Ecclesiastiques iugemens.

9
Pourquoi la confrontation est necessaire.

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 5
deuant luy pour soustenir face à face le crime dōt ilz l'accusent, à fin que s'il a à dire quelque chose contre eux, il le die, & que les tesmoins voient & recōnoissent celuy dont ilz depōsent. Car s'ilz tesmoignoient faulcement, ou qu'ils se trompassent eux-mesmes, prenant vn personnage pour l'autre: comme fist celle laquelle au Concile des Ariens chargeoit ce grand Athanase de l'auoir violee, prenāt Timothee, son diacre, pour luy: ou comme fist le gendarme, lequel taxoit de conspiration Valerius Asiaticus, du temps de l'Empereur Claude, dōt parle Dion au lx. liure: lequel neantmoins print à la confrontation vn pauvre homme tout chauue pour Asiaticus: comment se cōnoistroit il aultremēt, qu'à la representation & confrontatiō des tesmoins? Cela doncques ne seroit nō plus notable, que qui diroit seulement que la maison gist en trois parties, au fons, en la superficie, & au toict: ou l'art des Peintres, au tableau, es couleurs, & au pinceau. Car toutes nations ont basty, & en tous temps y a eu Peintres. Mais tout ainsi que ce qu'il y auroit de beau à traiter en cela, seroit de représenter & mettre à l'œil force structures & portraictures des anciens, pour en prendre de toutes ensemble vne modelle & vn patron bien exquis: aussi, ce que nous auons principalement à voir, est d'apprendre la forme dont vsoient les anciens à bien dresser vne accusation, à faire & parfaire leurs preuues: la maniere d'ouir & interroger tant les parties, que les tesmoins: si c'estoit en public, ou secretement & à part: qui estoient les Iuges: comme on en conuenoit: s'ils se pouuoient recuser, & en quelle sorte, comme ils opinoient & prononçoient: & finalement, en quel estat estoient les accusez duranr toutes ces procedures, & ainsi des autres formalitez requises.

10
Ce qu'il y a de beau à voir en l'instruction.

à fin que s'il y a de la faulte en l'instruction dont maintenant nous vsons, nous la corrigiōs à l'exemple de noz maieurs, & en trouuiōs vne, plus accomplie, que les destours & cauillations des peu honnestes Praticiens & Aduocats ne puissent corrompre. Puis que ce sont donc les bornes que nous nous plantons volontairement, voicy l'ordre que suyurons volontiers: premierement de voir, si à l'opposite, delaisant toute instruction, forme & formalité iudiciaire, on peut punir, & absouldre. Secondement, fera de reprendre le droict chemin, & traicter là de l'instruction tant ancienne que nostre, quand l'accusé se trouue present, estant & obeissant à droict. Cela fait, nostre intention est de mōstrer cōme se faisoient au tēps passé les proces par cōtumace: si la cōparition personnelle la rabatoit & mettoit au neant: comme on accusoit la memoire, le cadauer, les cendres, les images, & qui plus est (comme en Grece) les bestes brutes & autres choses insensibles & inanimees. Il n'y aura rien en tout cela (ce me semble) de trop commun & triuial au Palais. Car voila noz parties tellement distinguees, qu'on penseroit à l'arriuee, qu'en la premiere nous entreprenons à combatre pour vne cruauté & iniustice: *Reum enim non audiri, latrocinium est, non iudicium*, dict Marcellin. En la seconde, pour des formalitez seulement, & en la tierce, pour vne sotise & inhumanité, de faire le proces à des vmbres, à choses muettes & mortes. de sorte que nous aurions bien affaire, non pas de la furie de Thrasymachus, en Platon: mais de la gentillesse & bon entendement de Carneades, lequel estant à Rome Ambassadeur pour la cause des Oropiens, disputa avec telles raisons pour & contre la Iustice, qu'il laissa en doubte aux ieunes gens, lequel estoit plus expedient

à la republique, valoit & profitoit le plus à la conseruation & augmentation d'icelle, la Iustice, ou l'Iniustice. Et veritablement, traictant du premier & du dernier poinct, ce n'est pas es regles d'une commune pratique & stile ordinaire que nous entrons. C'est es plus haultz secretz & mysteres de Droict: consequemment chatouilleux, consequemment dangereux. Car de prime face n'y auroit il pas grand inconuenient, si le souuerain Prince ou Magistrat alloit prendre trop à son auantage ceste consideration, de sçauoir, s'il peut aucunesfois punir vn ou plusieurs de ses citoyens sans les ouir? Mais tout ainsi qu'il n'y a viande tant bonne, ou mauuaise soit elle, qui ne vienne à patir, ou agir en nous vne operation contraire, selon qu'elle est bien ou mal deguisee & assaisonnee: aussi esperons nous si soigneusement munir & fortifier la maxime & proposition vniuerselle, qu'il faut ouir premier que iuger ou executer (car c'est l'une des principales parties de l'instruction) que l'exception, s'il y en a, sera prise de tous si reserurement, & avec telle peur & defiance, qu'on en aymera parauanture mieux le sçauoir, que l'vsage: afin que (comme dict Platon, lors qu'il desire traicter si l'ebriété est bonne, ou mauuaise de foy) si tost qu'une question sera proposee, les vns ne la blasmēt pas, les aultres la prisent. Il faut entēdre, & puis iuger. Nous esplucherons donc la maxime premierement, & monstrerons qu'elle est si naturelle, si raisonnable, si conforme à tous Droictz, que ce seroit violer tout cest vniuers, & mettre dessus dessouz ciel & terre, que d'en vser & pratiquer aultremēt. Apres celà, si, comme en la nature il aduient rarement, mais naturellement aussi, quelque monstre contraire à elle, si tost qu'il est, on l'admire plus qu'on ne prise: tout

de mesmes il arriue en mille ans vne fois, qu'il faille peruertir l'ordre, & apres l'execution decreter: nous disputerons par quelz moiens il se peut lors excuser, & tollerer plus tost pour le passé, que le tirer à exemple & consequence pour l'aduenir. Et neantmoins, si nous y trouuions quelque chose qu'on peust tirer & amener en precepte: nous le mettrons parmy ceux que la Loy mesme fait quelquefois hors apparence, afin que indirectement elle vienne à ce qu'elle ne peut gagner & obtenir directement. Comme quoy? Quand elle donna faculté au pere de tuer son filz de sa propre main, ou sa fille trouuee en adultere: elle le feist pour luy rendre l'enfant plus obeissant, & oster aux fêmes le pensemēt & la volonté mesme de faire mal: & toutesfois d'autre costé ne craignoit point de le permettre, le permettant à celuy qu'elle estimoit, selon nature, qu'il ne le pourroit ne voudroit faire. Quand la loy des douze tables dehachoit & partissoit le debteur, tout ainsi qu'une hostie, entre les creanciers: ce n'estoit pas qu'elle voulust oncques voir ne ouir telle cruauté & inhumanité (aussi n'aduint elle iamais, encores que Valentinien en renouela l'ordonnance) mais pour empescher les hommes de s'endebter legerement, ou quoy que ce soit les induire à garder inuiolablement leur credit, leur ferment, leur parole, leur foy, en vn bon mot, à laquelle Numa auoit erigé temple à ceste occasiō. Quand pour donner vne fraieur aux peres de rien faire ny attenter contre l'estat, elle les menasse de ne les punir point seulement, ains leurs fêmes & leurs enfans qui n'en peuuent mais. Ce precepte seroit de ceux-là. Car quel plus grand remede la Loy pourroit elle trouuer pour deraciner & oster la volonté aux hommes de rien entreprendre

cōtre elle-mesme, que luy dire, Je te turay sans dire mot, & cela fait, si tu auois quelques defenes, ie les oiray de tes heritiers; Parlons donc en premier lieu de nostre iustice directe, & puis nous traiterons de ceste iustice vtile & indirecte: ou si plat & net nous l'appellons iniustice, ce sera à voir, si, comme d'un faux & mauuais ton mis entre deux ou trois aultres bons à l'oreille, on peut tirer quelquefois de l'armonie bien accordante: nous pourrōs tout de mesme, sous plusieurs belles, iustes & viues raisons, en laisser passer & couler vne qui soit facheuse. Nous disons que ceste formalité d'ouir les Parties, & principalement l'accusé, premier que leur faire droit, sourt d'une Loy qui n'est point des Egyptiens, des Perfes, des Macedoniens, des Grecs, ou des Romains, ny de quelque nation qui soit, qui ait esté, & qui sera oncques à l'aduenir: mais Loy de Nature, & Loy des Gens: cōbien que Denis de Halicarnasse recite, qu'entre les Loys Royales (qui furent les premieres & plus anciennes de Rome) y auoit Loy particuliere, qui defendoit, soubz grandes peines, de tuer & condamner hōme sans l'auoir ouy & interrogé au prealable: qui fut repetee par Publius Valerius, troisieme Consul, de rechef encores mise & employee es douze tables, dict Saluien. C'est d'où vient que saint Augustin les appellant & inuoquant toutes, au liure de la Cité, dit, *vos appello, o leges, iudicis que Romani. Nempe post patrata facinora, nullum, quāquam scelestum, voluistis occidi indemnatum.* mais pour auoir esté ceste loy faicte à Rome, ou en la Grece, (car d'Athenes, Plutarque en dit aultant en la vie d'Aristidés: de Lacedemone, en celle d'Agefilaus) il ne s'enfuit pas qu'elle leur fust comme ciuile & municipale. Car il est des Loix, comme des fleues. Pour considerer quelz

II. PARTIE.

que l'audiance est naturelle.

2
Les loix ressemblent aux fleues.

ils font, on ne regarde pas les contrees par où ils passent, mais leur source & origine. aussi la loy si elle est prise des meurs & façons de faire d'un Pais seul, elle est ciuile & particuliere à ce lieu là. Mais si elle est puisee en ceste grande mer de nature, iacoit qu'une ou plusieurs Natiōs luy ayent donné cours & passage par sus leurs terres, elle est neantmoins tousiours naturelle & commune, non bourgeoise ny citoienne d'Athenes ou de Lacedemone. Brief, tout ainsi que le feu est chaud à Rome, & entre les Perfes: aussi la Loy d'ouir vn accusé, & de faire & parfaire son procès au parauant que le iuger ou executer, est Loy par tout: d'aultant que son origine procede d'une droicte, & perpetuelle raison: d'une lumiere nee & diffuse avecque nous, & par tous nous, qui ne changea & ne changera onques: dont le commencement n'est point du temps qu'elle fut escrite & engrauee là ou là dans des tables, mais dès ce qu'au cerueau de Iupiter fut eclose Minerve, c'est à dire, la raison & la iustice: ou pour en parler selon les termes de nostre religion, dès l'origine & creation du monde. Car ce n'est pas pour autre raison, qu'après que le premier homme eut failly, Dieu l'appella, & feignāt ne le voir point, luy demanda, Où es tu? afin pour nous instruire à son exemple qu'il ne faut point condamner homme, tant coupable soit-il, sans le mander, l'enquerir qui l'a meū, & luy octroyer lieu & temps de se defendre: pour nous monstrier pareillement, que les Loix, que nous appellons naturelles, à mieux parler, sont plus diuines que naturelles: par ce que c'est Dieu qui a donné cest instinct, ce sens commun, ceste discretion de iuger ce qui est bon & iuste de soy. Or ce qui est bon & equitable en soy mesme, non point par interpretation de Iurisconsul-

te, ou consequence de l'un à l'autre, est perpetuellement & entre toutes nations vn & conforme à soy, c'est à dire, bon & valable: comme la religion vers Dieu, la pieté à l'endroit des peres & meres: l'amour & dilection des nostres: rendre ce que tu as en garde, n'estre larron ny adultere: ce sont poinctz & articles, pour lesquelz faire croire & persuader à tous peuples, il ne faut enuoier çà ne là Orateurs ny Ambassadeurs. Car tout ainsi que ce n'est par engins ny artifices, qu'icy & aux Antipodes, toute chose pesante rue & decline en bas: mais par vne propriété qui luy a esté donnée & infuse vniuersellement: aussi, à mesme clin d'œil que l'homme a esté basti d'un esprit & entendement raisonnable, il a senty en luy ces resolutions & capitulations de raison: Que telles choses sont necessairement bonnes, telles mauuaises, aucunes douteuses & indifferantes. Consequamment, comme il n'y a force ny alteration qui puisse oster ce naturel à la pesanteur & legereté: ou faudroit qu'il ensuyuist vne dissolution & demembrement de l'univers: à semblable, ce qui est de droict naturel ne se peult rair ny oster, que ce ne fust violer & offencer toutes les Nations, & se concilier (comme pour expier & purger ceste offence) la guerre, la haine & l'inimitié de tous les Peuples. Nostre Loy, de ne cōdamner sans cōgnoissance de cause, & sans ouir l'accusé, est du sang & de la famille de celles là. Poutant Diodore s'escrue, en Thucydide, contre Cleon, lors qu'il persuada la reuocation du piteux & cruel iugement que les Atheniens auoient donné en couroux contre les habitans de Mitylene, apres qu'ilz se furent renduz à eux & à leur mercy: Que tel iugement ne se pouuoit soustenir, par ce qu'il auoit esté donné sans les ouir. Poutant à Ro-

³
Tous ont
estimé cō-
tre nature
denier
l'audiāce.

me, iacoit que tous les Tribuns du peuple eussent cōspiré de faire mourir Coriolanus: toutesfois l'un d'eux, nommé Sicinius, s'estant oublié que de le condamner n'ouy: ses compagnons s'y opposerent: fondez sur ceste Loy aultant valable en tous lieux, qu'à Rome mesme. C'est sur quoy s'affeuroient les Ambassadeurs des Hetrusques, qu'ils obtiendroient des Romains le rappel de Tarquin le Superbe, lequel ils auoient chassé & destitué sans procès, s'ils luy octroioient à tout le moins ce qu'on ne peut denier aux supplians, sçauoir est, de l'ouir en ses defenes, desquelles eux-mesmes ilz seroient Iuges. Mais aians esté refusez plat & net, dirent lors, qu'il n'y auoit plus de remede, puis que la raison, qui doit estre plus que la force, n'y pouuoit rien: & se contenterent de demander qu'on luy reintegrast donc ses biens, si non, ceux qu'il auoit acquis durant son regne, à tout le moins qui luy estoient escheuz & aduenuz de ses pere & mere. Valere dict, que la temerité & outrecuidance de la gendarmerie qui auoit tué & assassiné Aulus Albinus son Capitaine, pouuoit bien trouuer quelque cruaulté & indignité plus grande que celle-là: mais que, les supplians de l'ouir, ilz luy eussent denié la requeste, il ne s'y pouuoit rien adiouster de plus enorme. Pourquoy cela? par ce que mettant la main en leur Capitaine, ilz transgressoient bien la Loy des armes. Mais luy deniant l'audience, ils violoient la Nature, ils corrompoient le droit des Gens, qui donne loy aux Nations les plus indomptees, & armées les plus puissantes. Que dirons nous de celuy qu'on liuroit & abandonnoit aux ennemis? eux-mesmes ne le punissoient pas sans l'ouir: & dict Denis d'Halica nasse, que les Feciales, és deditions solennelles dont ils vsoient, le demandoient

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 9
 demandoient & stipuloient nommement. Ciceron le touche aussi, quand en se plaignant qu'on le chassoit sans delict, sans accusateur, sans tesmoins, il adiouste: *Etiam hostibus in ipsa acie loqui licet, licet disputare: Et serui qui ad supplicium, cæsi verberibus, trahuntur, apud eos sæpè disputant quos necare voluerunt.* En la proscription de Sylla, qui auoit-il plus de cruelté opinor (dit-il) *pæna nominatim sine iudicio constituta.* Quelque puissance & auctorité de la vie & de la mort que les Romains, contreuens, ce sembloit il, à la nature, eussent donné aux peres sur leurs enfans: neantmoins ne voulurēt faillir en cest endroit, qu'ils les pussent tuer sans les ouyr, dict Vlpian: comme si ce fait là estoit plus detestable que l'autre. Que si le pere se rendoit accusateur, non pas Iuge: il sembloit bien que ce à seul tenoit lieu de preiugé contre son fils. par ce que veritablement il n'est pas croyable, que le pere se rende partie, que les crimes ne soient plus veritables qu'enormes. Toutesfois Appulee a bié escrit que les Iuges resisterent tresconstamment à ce que le fils ne fust puny & executé à l'acclamation du peuple, sans auoir lieu de se defendre, comme le pere de l'accuser. Ce seroit (disoient-ils) vn exemple plus odieux à la posterité, que le parricide & l'inceste qu'on proposoit. Pour ces mesmes occasions Ciceron s'escric contre Verrés, qu'en condamnant son hoste, Sthemius Termitanus, sans citation ny adiournement, il auoit monstré, en forçant & violant la nature, qu'il estoit luy-mesme dénaturé, & certainement plus Verrés, c'est à dire, porc & beste brute, qu'homme le plus sauuage fust il, & pour comble de toute iniustice dont il l'accuse, il conclud en ces termes, *Crimen sine accusatore, sententia sine cõsilio, dam-*

natio sine defensione. Quand il fut question de consulter ce que respondroit Milon, accusé du meurtre de Claudius: l'aduis de Caton & de Brutus ne plut pas à ce grand Ciceron, qu'il confessast l'auoir tué, par ce qu'il estoit utile & expedient à la republique qu'un tel homme fust mort. Car (dit-il) qui peult bien estre iugé à tort pour un bien public, ne peut pas estre tué sans iugement ny congnoissance de cause. Conioignons luy Boëce, puis qu'il a commenté & illustré ses Topiques si doctement. Il se plaint, & se console tout à un coup. Se plaint, de ce qu'en luy voulant imputer, que du temps de son Consulat il auoit empesché que le Senat fust accusé, lequel, par la pratique de l'Empereur Anastase, s'estoit voulu soustraire de l'obeissance de Theodoric, Roy des Gots, on l'auoit bany & exilé sans l'ouyr. Se console au contraire, de ce que ses malueillans qui cōgnoissent combié ceste imputation & charge luy estoit digne & honorable, s'estoient bien donnez de garde qu'il eust audience pour se defendre. L'Empereur Claude reuenant d'Hostie pour punir les crimes & adulteres de sa femme, Valeria Messalina: Narcissus, son afrachy, eut bié la hardiesse de luy faire oster de deuant les yeux les enfans de luy & d'elle, de peur que ceste veuë l'induisist à pitié & compassion de leur mere. Le peuple ne s'en offensa point, tant le crime de Messalina & de Silius, son autre espoux, estoit enorme. Mais il ne peut pas reietter la Vestale Vibidia, qui requeroit & insistoit tant à luy qu'à Claudius, en qualité de grand Pontife, qu'il ne feust point contre sa femme, à tout le moins sans l'ouyr. Et toutesfois c'auoit esté à huis ouuert, c'auoit esté en pleine Eglise (comme nous disons maintenant) qu'elle auoit espousé

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 10
ce beau mignon. Mais quoy? il estoit plus iniuste de refuser la requeste de Vibidia, que iuste de punir la femme d'un si grand Prince. Suetone recite du mesme Empereur, que quelqu'un pour se moquer luy rendoit graces de ce qu'il estoit si debonnaire que de permettre qu'un accusé se peult defendre, adioustant, Et il se faict neantmoins. Herodes auoit faict peu auparauant comme ce Narcissus. car voulant faire mourir ses deux enfans, Alexandre & Aristobulus, il ne le fist pas venir au Conseil, de peur qu'ils l'emeussent à misericorde, & qu'en se defendans ils descouurissent les impostures & calomnies d'Antipater, leur frere aisné. Aussi Tyro, tout petit compagnon qu'il estoit, luy en fist tant de reproches & tant de honte, que Herodes en adioustant cruauté sur cruauté, le fist mourir. L'Eglise ne manque point aussi de tels exemples. L'Empereur Constant, à la persuasion des Arriens, commanda à Libere, Euesque de Rome, qu'il signast & approuuast la condamnation & destitution d'Athanase. Il respondit, qu'il n'en feroit rien, & que c'estoit *nefas ultimum* (dict Marcellin) de condamner celuy qu'on n'auoit veu ny escouté en ses defenses. Optat, & saint Augustin apres luy, remarquent en ce la rage & la fureur des Donatistes, qu'ils auoient en leur Concile de Cirte, deposé Cecilien de son Euesché de Carthage, luy absent, non ouy, non appellé. Toute l'Eglise Orientale, & principalement celle de Constantinople, se fondoit là, de trouuer l'excommunication mauuaise, que le Pape Felix auoit donnée à l'encontre d'Accacius, par ce qu'il n'auoit pas esté admis à se defendre. Et le Pape Innocent, premier, excōmunia l'Empereur Arcadius, & Eudoxe, sa femme,

par ce qu'ils auoient condamné sainct Iean Chrysof-
 tome, & l'auoient priué de son fiege, sans congnoissance
 de cause (tant s'en faut qu'ils luy eussent donné Iuges
 plus grands que luy) chose, dict Chrysofome, qu'on
 ne dénie ny aux meurtriers, ny aux enchanteurs, ny aux
 adulteres. mais le bon Euesque auoit parlé contre les
 dames. Le Pape Clement cinquiesme, blasma & reprint
 Henry, l'Empereur, de l'estrange façon dont il auoit vsé
 vers Robert, Roy de Sicile, à le priuer de son royaume,
 le declarant rebelle & crimineux de leze maiesté, par
 sentence & iugement donné contre luy non ouy, non
 defendu: & pour ceste seule raison cassa & declara nul
 tel iugement, parce que (dit-il) bien que Robert fust son
 subiect (qui n'estoit pas) il ne luy pouuoit auoir osté ce
 qui estoit de droict naturel, qui estoit de l'ouyr, & l'ouyr
 en lieu seur: & faisant le contraire, il auoit en tout eue-
 nement plus failly que Robert. Car si ce Roy de Sicile
 auoit fait faute, c'auoit esté vers l'Empereur, & nō plus.
 mais l'Empereur auoit forfait contre toutes les natiōs,
 qui ont ce droict, comme vne ligue offensiue & defen-
 siue, iuree & stipulee entre eux, *Audi partem*. Or il suffi-
 roit d'auoir posé & articulé ceste regle, sans y coudre &
 appliquer des raisons. Car elle se recommande & per-
 suade de soy. Si tost qu'elle est mise & ietee en auant,
 on est contrainct de ceder & auouër qu'elle est vraye.
 tout ainsi que des propositions & demonstrations de
 Mathematique, c'est plus de hōte à les nier, que d'esprit
 & d'entendement de les cōprendre. Toutesfois par ce
 que nous sommes en vn siecle où on fait doute de tou-
 tes choses, & où la curiosité, ie n'ose dire, l'outrecuidace
 & arrogance, est tellement desreglee, qu'elle voltige iuf-

4
 Raïsons
 pour-
 quoy on
 ne doit
 punir sans
 cognois-
 sance de
 cause.

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. I. IT
 ques aux cieux: nous tascherōs d'adiouster de la lueur à
 la flamme, & de la clarté au Soleil: c'est, de mōstrer par
 raisons naturelles & politiques, que nostre Loy, d'ouyr
 l'accusé, est des naturelles Loix: consequemment de
 celles (dict Platon) qui sont immobiles, & pour ceste
 occasion, sacrees & inuiolables. Nous ne nous arreste-
 rons point à la premiere, par-ce que nous l'auons desia
 suffisamment touchée, qui est, le iugement & consente-
 mēt vniuersel. Qui voudroit dire que la Loy, qui a pas-
 sé par tels suffrages, qui a esté leuë & receuë es Comi-
 ces d'une si grande Cité, ne fust tirée & extraicte du
 sens mesmes de la Nature? où est le Tribun du Peuple,
 le Procureur General, le Syndic, ou le particulier qui ia-
 mais se soit opposé à cest edict? Brief, comme il est ne-
 cessaire d'acquiescer à ce qui a esté conformement iugé
 par vne premiere, seconde & troisieme sentence: &
 qui en appelleroit encores outre cela, il le faudroit in-
 falliblement chastier: à semblable, quand trois si grāds
 diuers Iuges, tous nos majeurs, nous, & nos succes-
 seurs, de quelque nation qu'ils soient, ont loué, louent
 & loueront ceste Loy: qui est-ce qui auroit l'entende-
 ment tellement peruertie & despouillé de toute pie-
 té & humanité, que d'estimer que ce fust vne constitu-
 tion locale, & cōsequemment reuocable à plaisir, que
 d'ouyr vn accusé en ses defenses? Le consentement de
 tous, c'est la voix de Nature, dict Ciceron. Venons
 à vne seconde raison. Quelle difference y auroit-il en-
 tre la Iustice & la force? choses indubitablement con-
 traïres. La Iustice gist en esgalité & proportion: la for-
 ce, en disparité & difference. Or ce ne seroit pas vser
 de proportion, que donner audience à l'un, à l'autre la

5
 Qu'on ne
 peult en-
 fraindre
 ce à quoy
 toutes na-
 tions s'ac-
 cordent.

dénier. Ce seroit faire, non pas le Iuge, mais la Partie: voire l'iniuste & illegitime aduersaire. Car en la Partie, qui plus est, en l'ennemy de bonne guerre, il y a encores de la raison & cōsideration reciproque. Chacun veult emporter victoire, mais solennellement & iustement. Le briguant seul procede par violence, desnuant le pauvre homme, & appropriant tout à soy. On dict d'Aristidés qu'il auoit accusé quelque malfacteur, & le poursuyuoit si asprement, qu'ayant deduiet toutes les charges, les Iuges furent si animez, que sans autre plaid ils le vouloient iuger tout sus le champ. L'endura-il? non. Il se leua de sa place: alla en celle de l'accusé, & se ioignant avec luy, se ietta aux piedz des Iuges, & les supplia qu'ils ne le cōdamnassent point sans l'ouir: que ce ne seroit pas Iustice, mais violéce. Phocion, tout de mesme, lors qu'il fut accusé faulsemment par Agnonidés, & qu'à toute peine il eut ce mot d'audience, pour demander aux Atheniens: Messieurs, commét me voulez vous faire mourir? est-ce iustement ou iniustement? & qu'ils eussent tous respondu: C'est iustement: il repliqua: Le pouuez vous donc faire, si vous n'oyez, & ne donnez audience que d'un costé? Lyfias en l'oraison cōtre les marchās de bled, dict de luy-mesme tout pareil faict que celuy de cest Aristidés. Les Prytanes ayans rapporté au Senat les monopoles de ces marchās: la Cour fut si irritee, que plusieurs s'escrierent qu'on les liurast tout sus le champ aux Vnze des executions. Je l'empesché (dict-il) encores que ie fusse contre eux. Car que seroit-ce, si le Senat luy-mesme approuuoit telles voyes de faict? & si estranges? Si de deux combatans on en armoit vn de toutes pieces, l'autre fust laissé nud:

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 12
seroit-ce iuste duel, ou iuste guerre? Tant s'en fault, que quand bien ils seroient armez tous deux, & que ce ne fust pas d'armes pareilles: ou que l'un fust secondé, l'autre non: on ne laisseroit pas de dire, que ce seroit supercherie, non bonne guerre. Hyperochus auoit entré en lice, ayant son chien. Phemius s'escria, & luy dist, que ce n'estoit pas faict en braue homme, d'estre venu accompagné: & qu'il fust seul. Nous auons dict, que l'inegalité seroit force: seroit cruauté & tyrannie toute pure. Car si ce que dict Ciceron contre Rullus, que *cognitio, sine consilio: pœna, sine prouocatione: animaduersio, sine auxilio*, s'en sont les marques & argumens: elle seroit doncques bien encores plus euidente, s'il n'y auoit ne conseil, ne cognoissance de cause. Et de faict, les Romains, si leur Magistrat auoit par procès condamné aucun iniustement, ils donnoient action contre luy *legis Cornelia*, ou *de repetundis*. mais si c'eust esté le plus iniuste du monde, & qu'il l'eust puny sans procès: ils vouloient qu'il fust tenu *perduellionis*. Tarquin accusoit de tyrannie son beau-pere *Seruius Tullius*. Quoy? dict-il, ay-ie puny quelqu'un sans l'ouir? Certes si l'hostilité ne laisse pas d'auoir ses loix, ses formalitez, ses limites, que qui les surpasse, il enfraint & viole le droit des Gēs (Quintus Fuluius Flaccus fut accusé d'auoir trop insolentement & cruellement vsé de la victoire contre les Carthaginois: Marcellus contre les Syracusens: Popilius Lenas contre les Liguriens: Hortense contre les Abderites: les Acheens contre les Mantinees) que seroit-ce si en plaine paix la iustice faisoit ce que la guerre ne reçoit pas mesme durant l'ardeur? S'il n'estoit permis au Capitaine de tuer son soldat sans l'ouir (fors en

6
La guerre
mesme ab-
horre la
cruauté.

deux cas, que recite Denys d'Halicarnasse, à l'vnziesme) & que pour enseigne de ce, les Gouverneurs, ores qu'ils commandassent aux armes, si ne portoient-ils espee ny dague à leur costé, dict Dion Cassius: le Magistrat le feroit-il? Ce que la discipline militaire, où regne la violence, n'approuue pas: la discipline ciuile le pourroit elle souffrir & trouuer bon? Voicy vne consideration troisieme. La defense, tuition & conseruation de foy, est de droit naturel. On ne la peult doncques oster: mesmement qu'au faict de la Iustice, on n'y parle point d'autre defense, que de celle qui gist en la parole, en la ratiocination & discours. Qu'on luy oste doncques l'espee: qu'on luy restraigne sa liberté: qu'on ne luy permette, suyuant la loy & cōstitution de Pompee, d'vser *l'aduationibus & aduocationibus*. Si on veult plus, qu'on luy retranche tout artifice. Mais la parole, qui est-ce qui la pourroit bonnement & iustement denier? C'est bien loing de l'oster du tout, que Verrés ayant refusé à Sopater qu'il fust ouy par Aduocats: Ciceron luy reproche, qu'il luy auoit osté ce que la Nature donne à tout genre humain, qui est, la defense. Et encorés bien exorbitant de l'oster: que la donner, mais non pas libre, c'est tyrannie. C'estoit (dict Denys d'Halicarnasse) par où on cognoissoit à quoy aspiroit Ap-pius, l'vn des Dixhommes, quand en oyant la cause de Virginia, il sincopoit & rabrouoit Virginius à tous propos: & Claude, son affranchy, il l'oyoit doucement & benignement. Et Plutarque, pour monstrier l'iniquité dont Polyperchon vsoit alencontre de Phocion: Les parties (dict-il) n'estoient pas ouyes esgalemēt. Polyperchon rabrouoit souuent Phocion, & luy rompoit à

tous

7
La defese
iudiciaire
gist en la
parole.

8
Ce n'est
qu'un dé-
nier l'au-
dience, ou
l'interro-
pre.

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 13
tous coups son propos. Il tapoit du pied contre terre: & à la fin fut si cruel qu'il luy commanda tout resolu-ment de se taire. Tacite dict de Tybere, que durant que Caius Sillanus se defendoit en plein Senat, il l'interroguoit à chasque mot, & luy retranchoit sans cesse le fil & le cours de son oraison. Il le vouloit perdre (dict-il) faisant cela. Passons oultre. La Iustice, en toutes ses executions, tend plus à l'exemple, que au chastement. Car de quoy est mieux celuy qui est decedé, ou ceux qui y ont interest, si celuy qui l'a tué, l'est aussi? la Republique, pour vn, en pert deux ou plusieurs. Si le Magistrat doit faire comme le bon Medecin, qui tasche à guarir, non pas à perdre: est-ce correction ou amendement, que d'exterminer? C'est donc pour l'exemple que la Iustice punist: & pour ceste raison les Latins appelloient mesmes celuy qui estoit chastié & executé, *Exemplum*. Or est-il tres-veritable, qu'en execution faicte sans forme ne figure de procès, il n'y a point d'exemple: au contraire, on en fuyt & deteste-on la memoire. Comme en la religion, la reuerence vient des ceremonies & pompes qui s'y pratiquent de longue main: aussi en la Iustice, l'exemple procede des formes. Que le Pontife face ses sacrifices sans vser des introites, des lauemens, des expiations, des prieres, processions & ornemens qu'il y fault: il ne attirera aucun en admiration & crainte d'offenser Dieu. De mesme: que le Magistrat parle sans mandemens: ne monte point en son Siege: ne soit assisté d'Huissiers, de Scribes, & Assesseurs: que les delais ne courent point: mais que tumultuairement & sans cognoissance de cause il expedie ce qu'il vouldra:

D

9
Les execu-
tions fai-
tes sans
iustice,
n'ont point
d'ex eplé.

il n'y aura point d'expectation, point d'attēte de ce qui se traitera & maniera par-deuant luy. Les absolutions ou condamnations faictes sans forme, n'engendreront iamais les acclamations que font celles qui ont leur solennité, & procedure ordinaire. Agathias recite au trois & quatriesme de la guerre des Goths, que les Colches ayans enuoyé demander Iustice à l'Empereur Iustinien, de la mort de leur Roy Gubazés, que trois de ses Capitaines auoient tué malheureusement: Iustinien, pour faire paroistre aux estrangers la splendeur & magnificence de la Iustice Romaine, ne fut pas cōtēt de leur enuoyer Athanase pour en cōgnoistre. Il voulut qu'il allast sur les lieux avecq' tous les ornemens, toute la pompe & fuitte que les Magistrats Romains fouloient auoir. Et pour monstrier cōme la Iustice cōduite & maniee avec telle majesté, transporte les escoutans: Agathias prend plaisir en cest endroiēt, de descrire bien amplemēt l'Auditoire, la place & le lieu des Parties, les manieres de les appeller & ouyr en leur rang: finalement de prendre aduis, & prononcer. Ceste face (dict-il) cest appareil Iudiciaire, estonne plus les meschans, & console les bons, que tous les supplices qui en prouiennent. Mais qui le voudra veoir dés le temps de la Republique (car la fontaine en est là) le voye en Tite Liue, quand apres que Paule Æmile eut ioinēt la Macedoine à l'Empire Romain, il assambla, à Amphipoli, toutes les villes: & pour ordonner de l'Estat, monta en Siege, à la forme de Rome. Cela donna aux Macedoniens (dict l'Auther) plus d'esblouissement & de crainte, que les armes & legions de leurs Roys. Il auoit faict (dict Florus) vn pareil discours du iugement de Lucius

Cassius contre les Vestales, que Agathias d'Athanasie: où la procedure de ce Preteur si renommé donna autant ou plus d'admiration & estonnement, que les supplices qui interuindrent: Mais Tite Liue nous manque là. Ceste autre raison est à l'adventure, non moins politique que celle là: sçauoir est, qu'il ne suffist pas de iuger. Il le fault faire en sorte qu'on ne puisse imaginer aucunement que ce que nous faisons, soit iniure ou iniustice. Le Prince, le Magistrat a le premier interest, qu'on n'ayt pas ceste opinion de luy, soit le condamné, soit ses parens, soit tout autre, qu'il ayt procedé & rien faict iniustement. Le Prince doit tenir sa Cour, comme sa table. Il tient celle-cy opulente, & belle: la mesurant plus à sa grandeur, qu'à la qualité & cōdition de ceux qui s'y presentent. Aussi tenant sa Cour (qui est proprement, non le bal, mais ses plaidz) il ne doit pas seulement considerer ceux qui luy demandent raison, mais sa reputation & son honneur: ny sa science & conscience seule, mais celle aussi de ses subiects. Or comment persuadera-il qu'il n'a rien faict que Iustice, s'il l'a faict soubz la cheminee: comme l'on dict en commun prouerbe? s'il la faict contre ses loix? Il aura beau dire, qu'il a eu de bons aduertissemens: qu'en sa conscience il a tenu pour coupable celuy qu'il a puny sans l'ouyr. On presumera perpetuellement le contraire. Dénier l'audience, c'est vouloir estre circonuenue: c'est donner lieu aux calumnies. Il se trouue des preuues (dict Ciceron) qu'à grand peine la Verité mesme peult elle destruire. Comme quoy? Vlyffés supposa de faulces lettres

10
que l'opinion mauuaise est autant à euitter, que l'esfaict.

11
Cōparaison de la Cour, & de la table du Prince.

12
Rien ne descouure tant la calumnie, que l'audience.

de Priam à Palamedes, & fist cacher de l'or en sa tante, pour l'accuser de trahison. Ceste preuve sembla si vehemente, que Palamedes fut tout incontinent mis à mort. Cratés supposa à Orgilus, qu'il estoit sacrilege, & auoit emporté du Temple de Delphes vn vase d'or. C'estoit luy qui l'auoit pris, & mis parmy les hardes d'Orgilus. Ceste calumnie fut si pregnante, qu'à l'instant il est apprehendé, & precipité de la roche des Delphes. Tarquin le Superbe, & Sextus, son filz aisné, feirent le mesme à Turnus & Antistius. Ils iecterent des armes, & lettres faulses en leurs maisons, pour les conuaincre de felonnie. Les Macedoniens cacherent vne coupe d'or derriere le cheuet du liét de Dioxippus, Athenien, pour luy imputer qu'il l'auoit desrobée seant au banquet & à la table d'Alexandre; & en ce faisant luy rabatre la gloire qu'il auoit eue pour le combat d'entre luy & Coragus, Macedonien, dict Diodore. Qui leur eust donné audience, ils se fussent sauuez. Est-ce chose qu'on doive craindre? Quand il n'y auroit que ce que dict Platon en son vniesme des Loix, que traiter les choses en iugement, & avec cōgnoissance de cause, cela fait qu'il ne se trouue homme si dur & si inhumain qui ne se mitige & adoulicisse plus qu'il n'estoit: nous ne deburions iamais vouloir le faire & pratiquer autrement. Iule Cesar auoit deliberé de ne pardonner point à Ligarius. Il le fist toutesfois, ayant ouy Ciceron. Veritablement la parole, est bien vne puissante defense: & n'y a quelquesfois si forte armee qui y resiste. Ne trouua l'on pas l'Orateur Antoine, lequel avec

13
L'audiēce
adoulicist.

son eloquence auoit arresté & acculé ses meurtriers? Mais puis que ce n'est que raison & oraison, & que de ces deux poir est là seulement nous differons des bestes brutes: refuser la parole, seroit-ce point se bannir d'auecque nous, & s'aduouër d'elles? Qui doute que si les enfans d'Herodes eussent esté ouys & amenez au Conseil: que si Messalina, & ses enfans eussent esté presentez deuant Claudius: qu'ils n'eussent pardonné, l'un à ses enfans, l'autre à sa femme: & eussent reietté toute la faute (comme l'on fait aux Princes) sur ceux qui les gouvernoient, & estoient pres d'eux? Mais Narcissus se doutant bien que si Messalina fust retournée en credit, toute l'enuie eust tombé sur luy: il luy fist dénier l'audience, & la fist mourir & executer sans l'ouyr. La trop grande franchise & liberté de Callisthenes, meritoit bien d'estre blasmee. mais Alexandre l'ayant fait mourir non defendu, craignant & redoutant son bien dire: ne peut iamais persuader aux Grecs qu'il l'eust puny iustement: & n'y eut rien plus que cela (dict Quinte Curse) qui luy concilia leur inimitié & mauuaise grace. C'est peut estre la pl^e douce mort, celle qui est la moins esperée: & vne des plus grandes parties de la peine, c'est l'apprehension & la crainte d'icelle: si bien que l'on pourroit dire, que celuy qui est pris sur le vert, est aucunement moins puny, que celuy auquel par longues cōperendinations, auditions & confrontations de témoigns, on a fait & parfait le procez. Mais celuy qui ordonne telles punitions, est cruel; & celuy qui les souffre, n'acquiesce iamais, & iamais ne confesse qu'elles sont iustes. Vous me demanderez, que nuisent ces impressions? elles apportent des appetits de se venger: des

14
La con-
dénation
la plus iu-
ste, est cel
le où on
acquiesce
foy-mes-
me.

penfemens, puis hardieffe, d'entreprendre & attenter contre l'estat. Tout ainfi qu'il ne fuffit pas que la Loy commande ce qui est bon & iuste de foy: mais il faut que par belles & naturelles raisons elle l'infinue & engrave aux cœurs, afin que les citoyens y obeiffent de leur bon gré, & non par crainte: auffi ce n'est pas tout, que les mauuais foient punis iustement. il faut, s'il est possible, qu'ils se iugent & condamnent eux-mefmes. Ils le font, quand ils voient la religion, l'ordre, la solennité & formalité qu'on a gardée en leur endroit; & que par bonne preuve, & euidentes raisons leur crime n'est plus secret. Les Plateens, en Thucydide, plaidans leur cause deuant les Lacedemoniens: Si vous voulez (disoient-ils) que nous croyõs n'auoir esté traittez de vous iniustement, & que nous n'ayons plus courage ny volonté de renolter: oyez nous en nos defenes, ne nous condamnez point sans nous ouyr. Alexandre faillit à l'endroit de Clytus; faillit à Callisthenes. mais à l'endroit de Hermolaus, il se monstra tel que tousiours il deuoit estre. Cest Hermolaus, au lieu des'excuser de la conspiration qu'il auoir machinee à l'encontre de luy, voulut entrer en ceste defense, de dire, Qu'il auoit bien fait, par ce qu'Alexandre auoit commandé qu'il fust fouëtté comme vn laquais: & qu'il est licite de tuer vn Tyran. Sus ces termes, Sopolis, pere de l'accusé, & autres qui estoient presens, luy voulurent clorre la bouche. mais Alexandre ne voulut pas. Qu'on luy laisse tout dire (dit-il) par ce que c'est l'ordinaire, que tous accusez se persuadent qu'on procede contre eux avecque plus de moderation & de clemence, quand on les entend iusques au bout. S'ils disent bien, cela leur fert

si au contraire, ils doublent & augmentent leur peine. Il ne faut point dire à ce propos, que ou les crimes sont publics & manifestes, l'ordre iudiciaire n'y est point requis. Car premierement, on y peut estre trompé, comme nous auons dit. Secondement, puis que Iustice n'est que formalité, elle ne peut estre où manquent les formes. Y en auoit il de plus manifestement coupables, que les enfans de Brutus & de Collatinus? Ils auoient esté prins sur le fait: on auoit leurs lettres en main: leurs seings, leurs cachets, leurs escritures estoient cognues. Toutesfois Brutus leur commanda de respondre à Publius Valerius, & de se defendre, s'ils le pouuoient. Ce vice nous est naturel, d'interpreter mal les actions d'autruy, & de ceux principalement qui sont en lieu & degré par dessus nous. car l'enuie les accompagne tousiours. Consequemment, bien que Brutus eust peu obmettre les solennitez ordinaires à l'endroit de ses enfans, lesquels il pouuoit tuer comme pere, veu aussi qu'ils estoient si manifestement coupables: toutesfois s'il l'eust fait, mesmes en telle cause qui appartenoit au public, vn chacun eust infalliblement dict, qu'il eust fait office de Iuge, de partie, de tesmoing, & d'executeur tout ensemble: qu'il y eust eu plus de furie, de passion & vaine gloire en son fait, que de iugement, & amour vers sa patrie. Nous ne voulons pas dire, que pour auoir le mieux fait qu'il est possible, gardé & obserué toutes les formes, il n'arriue bien quelque fois des inconueniens: mais nous parlons de ce qui est ordinaire, & de ce qu'estant iniuste de foy, ne peut faillir qu'il ne produise tousiours de mauuais & dangereux accidens. Partant puis qu'il y va du nostre, iacoit que pour la grandeur des crimes l'accusé ne pro-

15
Es crimes-
manife-
stes, l'or-
dre y est
neant-
moins re-
quis.

traist rien pour estre ouy : pourquoy luy dénirions nous ce qui ne luy peut nuire, & à nous si? C'est certes la vraye occasion (ce me semble) pour laquelle les Grecs & les Romains, voire toutes nations au temps passé, & quelques vnes encores pour le iourd'huy, instruisoient les accusations publiquement, & deuant tous ceux qui y vouloient estre (comme nous deduirons au tiers liure) afin que voyans le iour au trauers de tout ce qui se faisoit & manioit en cest' action forense; pour y estre vn chacun, iuge, tesmoing, spectateur & auditeur tout ensemble: on ne vint point à penser autre chose des Iuges, que ce qu'ils auoient eux-mesmes veu & apperceu publiquement. Concluons donc ceste premiere partie, que de dénier audience, sans laquelle il n'y a forme ny formalité en Iustice, seroit forcer & violer toutes les Loix.

III. PARTIE.
Qu'il est quelque fois necessaire d'obliger les formes.

C'est neantmoins chose bien fort estrange, que les anciens ayent quelque fois, non en cholere, mais deliberement & meurement, laissé & obmis toutes les formes: & que par bon conseil & aduis, ils se soient deuoyez de ce grand chemin, d'ouyr les Parties, que la Nature, la Raison, l'Equité & Humanité nous ont taillé. Et ce qui est plus encores à admirer, est, que cela ne soit point seulement aduenu es monarchies, esquelles, tout ainsi que la foudre, qui est toutesfois subsequente se sent premiere que le tonnerre: aussi les punitions & executions y precedent souuentesfois les accusations & iugemens (dict Plutarque) mais encores es Republicques les mieux constituées & ordonnées: ou bien, non seulement à l'endroit des Princes, dont la cholere deuiet aussi tost meurtre: l'amour, adultere: l'auarice, perte & confiscation de biens: la seule

la seule suspicion, leze maiesté: mais des plus doux, iustes & naturels. De maniere que si nous ne les pouuons accuser, il faut de deux choses l'une, ou que nous aillions confessans qu'il y a des exceptions à nostre regle que nous posons maintenant si infallible & vniuerselle: ou bien que tout ainsi que la Nature mesme, ores qu'elle soit nostre vraye mere; s'est esbatuë neantmoins à nous produire par fois de mauuaises herbes, mais vtils, selon qu'elles sont bien ou mal composees: qu'aussi le iuste & legitime Prince, a encores comme le bon Medecin, des remedes extraordinaires, ausquels pour l'importance & vrgence des cas, il est contrainct aucune fois d'auoir recours. Mais ces remedes sont d'autant plus douteux que ceux du Medecin, q̄ si cestuy-cy en vse hors de saison, il ne met que son patient au hafard: où le Prince s'y embrouille le plus souuent soy-mesmes, & au lieu de se tirer & desuelopper d'affaires, il s'y plonge & empestre plus fort. Traittons donc deormais de ce propos à la maniere que Pline dit, que ceux qui veulent parler des poisons, des enchantemens, des breuuages à induire amour ou haine, ou pour auortemens, doiuent parler: ou encores comme les Theologiens traittent des heresies, sçauoir est, pour nous en donner de garde, plutost que pour en vser comme de preseruatif & d'antidote. Par où est-ce que nous commencerons doncques? fera-ce de monstrier qu'il se peut faire, ou qu'il s'est fait? Mais rien ne nous eust persuadé de croire qu'il est faisible, que par ce que nous lisons qu'anciennement il s'est fait. tout ainsi que du parricide, s'il n'y eust eu des Nations pollues & diffamees de cest opprobre: qui eust imaginé qu'en la Nature il se fust peu, contre elle mesmes,

nourrir & esleuer vn si prodigieux monstre? Ce qui a esté, peut bien estre, dit-on en cōmun prouerbe. Voyōs donc premierement où on a pratiqué ceste Iustice sans forme: & puis apres nous considererons, pourquoy il s'est fait: & quelles raisons ou excuses ont peu auoir ceux qui ont suiuy ceste maniere d'instruire procès auec si peu de forme & d'instruction. Car si nous connoissons que les exemples qui s'en lisent és Anciens, soient exempts de reprehension ou calomnie; ce fera paraenture quelque excuse pour ceux qui se trouueroiēt forcez de les imiter: par ce que les fautes faites à patron, se pardonnent plus aisément, si l'exemple & la modelle en est prise d'autres plus grans & graues aucteurs. Cōmençons donc par la Grece. En la ville de Lacedemone, qui n'estoit Monarchie, ne Oligarchie toute pure, mais temperee des deux gouuernemens, & au surplus soutenue des ordonnāces d'vn si braue Legislatueur que Lycurgue: iaçoit qu'il n'y eust iamais esté veu ne ouy (dit Plutarque) qu'on eust puny homme viuāt sans procès: toutesfois estant assiegee par les Thebains, sous la conduicte de Epaminondas, qui les venoit de deffaire tout fraichement à la iournee de Leuctres: il y arriua coup sus coup deux perilleux inconueniens, qu'on destourna par ceste Iustice estroite, & indirecte dont nous voulons traiter maintenant. On rapporta au Roy Agefilaus, qu'il y auoit bien enuiron de deux cens mutins qui s'estoient emparez d'vn des cātons de la ville, le plus aduantageux & le plus fort. Or cōme les Lacedemoniés leur voulussent incontinent courir sus, Agefilaus, craignāt que d'y proceder par ceste voye, fust cause de quelque plus dangereux accident, cōmanda qu'on ne bou-

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 18
geast: & luy seul, & desarmé, s'y en alla. leur cōmença à crier qu'ils auoient autrement entēdu qu'il n'auoit dit, que ce n'estoit pas là où il auoit ordonné qu'ils s'assemblassent: mais les vns en tel lieu, les autres en tel. & leur enioignant d'y aller, fist qu'ils se departirent tous bien volontiers, coniecturāt par là que leur coniuuration n'estoit pas descouuerte cōme ils auoient eu crainte & opiniō. Mais separez qu'ils furent, Agefilaus en fist prendre 14. ou 15. des plus mauuais, que la nuit ensuyuant il fist mourir sans autre forme. Bien tost apres luy fut rapportee vne autre conspiration plus cruelle, & des Lacedemoniens mesmes, lesquels s'estoiēt assemblez de nuit en vne maison secreete, pour quād on seroit aux mains, courir sus à leurs citoyēs, & introduire l'ennemy. Agefilaus cōmuniqua le fait aux Ephores. Tout aussi tost, veu le dāger où ils estoiēt, entre les Thebains d'vn costé, & les rebelles de l'autre, fut prise deliberatiō de les aller trouuer, & mettre à mort sans autre forme ny procedure iudiciaire. ce qui est fait. Voila vne grāde exception à nostre Loy. Valere, Ælian, & Plutarque le recitent ainsi. Pésez ce qu'on peut dire contre la personne d'Agefilaus, qui estoit Roy legitime & naturel; & sans celà, tel & si grand personnage que tous les Anciens, & Xenophon l'ont descrit. Que si d'auenture on alleguoit que par les menes de Lyfander il auoit osté la couronne à Leoty-chidés: si estoit-il de la race des Rois. mais en tout euement, que pourroit-on obiecter aux Ephores? car il est tout vulgaire quels gens c'estoient, & qu'elle auctorité ils auoiēt contre & par dessus les deux Rois. ce qui donne au cōtraire à coniecturer, que Agefilaus, qui n'auoit point vne puissance absoluë, ny les Ephores vne charge

perpetuelle (ils changeoient d'an en an) n'eussent iamais entrepris telle execution dont ils estoient subiects à redre compte, sinon qu'ils eussent bien sceu, qu'auenans de tels cas, on pouuoit franchir le fault, & enjamber par dessus les Loix, aussi bien que peu auparauant pour les fuitifs de la bataille de Leuctres, Agesilaus auoit prudemment aduisé de les faire dormir & reposer pour ce iour là. mais Xenophon au 2. liure des affaires des Grecs, no⁹ recite vn autre exemple fort memorable. Eteonic⁹ avec ses troupes auoit esté mis en l'isle de Chio, amie & confederée des Lacedemoniens. Les soldats, pour faute de viures, firent cōplot de piller la principale ville: & pour s'entreconnoistre quand ce viendroit à l'œuure, aduiserēt qu'ils porteroiēt tous vn brin de jōc à leur chapeau. Cela sceu par Eteonicus, il se trouua de prime face bien empesché. Car d'une part il auoit peur que la deliberation fust cōmune à toute la garnison: si bien qu'il n'eust peu tirer obeissance des vns, s'il eust voulu proceder par inquisition & punition ordinaire cōtre les autres. D'ailleurs il y auoit d'ager que les habitans mesmes venās à entēdre la mauuaise intention des cōpagnies, se retirassent de l'alliāce & confederatiō des Lacedemoniens. Mais apres y auoir pensé, & cōsidéré que pour appaiser vne seditiō, les plus legers remedes y sont cōmunement aussi propres que les commencemēs sont de mesme: tout ainsi que le feu ne cōmēce pas toujours des Eglises, des Palais, & autres edifices publics, mais de quelque petite maison, & de là prent aux grandes: Eteonicus se fist suyuir de quatorze ou quinze, & non plus: & allant parmy les ruēs, le premier qu'il rencontra portant à son bonnet vn brin de jonc, sans l'enquerir autrement, & sans dire pourquoy, le fist pendre tout sus le champ. Cela fait, il passē oultre, & ne

faisant contenance d'estre estonné, commanda que l'on respondist à qui demanderoit la cause d'une execution si sommaire, Que c'estoit, par ce qu'il portoit vn brin de jonc à son bonnet. Qui considerera cruēment cest exemple, on le iugeroit inique, & ridicule tout à vn coup: inique, pour la façon: ridicule, pour le pretexte. Toutesfois il fut cause, que ceux qui estoient de la coniuration, ietterent incontinent leur signal: & que ne s'entreconnoissans plus, n'oserent, pour la desfiance d'eux-mesme, mettre à execution leur entreprinse. Eteonicus oultre cela, fist tenir maison de Ville, où, sans rien faire entendre de ceste seditiō secrette, sous autres couleurs & occasions tira argent des citoyens, qu'il distribua aux Soldats: & en ce faisant, remist & assēura tout doucement l'estat & le gouuernement de Chio. Ce n'est pas encores nostre ordre de venir aux Romains: Mais pource que ces deux exemples que nous voulons adiouster, viennent fort à propos de cestuy là, nous les entremeslerons en cest endroit. Dion recite au XLIIII. liure, que le peuple de Rome, étant esmeu de la mort de Cesar, mit le feu en plusieurs lieux, & vint à telle confusion, qu'il n'y auoit homme qui se trouuast seurement en sa maison. La Gendarmerie qui estoit disposée çà & là, donna bien quelque remede, & empeschemēt que les choses n'allassent oultre: mais quand les Consuls firent saisir au corps le premier venu de ces seditieux & incendiaires, & qu'ils eurent fait commandement, que sur l'heure & sans autre forme ne figure de procès ils fussent iettez & precipitez du Tarpeien; le tumulte cessa incontinent. Ammian Marcellin dict aussi, qu'un Leontius, Preuost de

Rome, en fist aultant: de punir & faire pendre le premier venu, tout sus le champ, & sans procès. L'occasion fut, que, du temps de Constantius, Empereur, la populace courant apres Leontius, le vouloit forcer de rendre Philoromus, contre lequel il auoit decretté, & iceluy faiçt mener & constituer prisonnier pour luy estre faiçt son procès. Par aduenture que ces Seigneurs auoiët leu en Isocrate, contre Callimachus, que c'estoit l'ordinaire des Atheniens, qu'en crime faiçt tumultuairement & en assemblee secrette ou manifeste, ils punissoient celuy qu'ils rencontroient le premier, s'ils ne pouuoient trouner & auerer tout sur l'heure qui estoient les premiers chefz & auçteurs de l'esmotion. Et Tacite au premier liure de ses Annales, où il parle de Mennius, lequel *duorum presenti supplicio*, & de mesme façon, appaisa la sedition aduenüé és legions Cauchoises, diçt, qu'il le commanda, *bono magis exemplo, quam concessio iure*. Tant y a, que voyla donc le droict, & l'exemple qui se repugnent & combattent l'un l'autre, fuyuant le dire de Tacitus: & s'il l'appelle, Bon exemple, comme s'il le vouloit dire, plus profitable, que legitime. Mais qui plus est, voila des Magistrats en vne ville, & des Capitaines en vne armee, qui ont vsé de la voye, que peu au-parauant nous appellions violence, & iaçoit qu'ils ne fussent souverains, mais eussent des superieurs par-dessus eux. Quant aux Atheniens: outre l'auctorité que nous auõs ja apportee d'Isocrate, voyons en general quelle Iustice ce leur estoit que l'Ostracisme introduict par Clisthenes. On bänissoit pour dix ans les plus vertueux, les plus riches, ceux qui plus auoient merité de la Republique, sans crime, sans accusation, sans defense, sans voix &

³
Exemples
des Athe-
niens.

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 20
opinions particulieremēt prises, & (comme diçt Andocides en son oraison contre Alcibiades) par dessus le serment solennel du Senat & du Peuple, de ne chastier, ne punir homme quelconque sans iugement. Ainsi furent bannis Themistocles, Aristides, Thucydide, Cimon, le Precepteur de Pericles, nommē Damon, & autres dont les histoires Grecques sont toutes pleines. Car la forme que recite Plutarque, en Aristides: Diodore, en l'vnziesme de sa Bibliothēque: Pollux au v 111. liure: & que ce mot d'Ostracisme denote, dõt les Atheniēs vsoiët pour ce bannissement: qu'il y eust ordonnance du Peuple de proceder au iugement d'iceluy: que le Peuple fust legitimement assemble: qu'il fust en nōbre pour le moins de six mil: ce n'estoit pas pourtant vne procedure iudiciaire. il n'y auoit accusé, ny accusateur: accusation, ny defense: nuls tesmoins que le Peuple mesme, lequel estant seul Iuge & Partie faisoit tomber la coquille & le hazard sur qui il vouloit. De dire aussi que cest Ostracisme ne tenoit pas lieu de punition, ny peine, sous pre-texte qu'on luy dōnoit vn autre nom, que d'Exil ou Bänissement, & que les biens & facultez demeuroient sauues: c'est s'arrester aux parolles, non à l'effect. L'absence de sa maison, de sa ville, de sa Patrie, c'est exil. Les Syracusains en faisoient tout de mesme: & ce bannissement l'appelloient *Petalisme*. Que veult dire cela, qui plus est: de ne punir pas seulemēt le malfaiçteur sans l'ouir, mais faire le mesme aux gens de bien? Les Romains n'auoiët point de peine qui approchast de ce nom là: mais en effect, ils l'auoient sous l'estat & office de leurs Tribuns. Car (diçt Halicarnasse, au v 11.) ce Magistrat leur seruoit à courir sus aux plus grands de leur Republique: si

à tort, vtilemēt neantmoins, à fin de preuenir aux puif-
fances & auctoritez extraordinaires. Quoy donc? c'est,
que comme entre les Dieux il y en a qui ont leurs cours
droicts, autres obliques: aufsi en l'administration ciuile
il y a des choses qui se manient par vne Iustice ordina-
re: autres, par vne transcédante raison, que nous tafche-
rons à deduire lors qu'il nous semblera nous auoir re-
presenté assez d'exemples de ce. Nous les prendrons
toufiours premierement des Democraties & Aristocra-
ties, parce que en tels gouuernemens la Loy y commā-
de plus que le Magistrat: & est consequemment plus
vray-semblable que ce qui y a esté fait & executé, a pas-
sé avec plus de consideration & de raison. Nous recite-
rons donc celuy que Tite Liue rapporte biē amplemēt
au vingt-quatriesme liure, parlant d'Andronodorus &
de Themistius, Syracusains. Il dict, que Syracuse ayant
reconquis sa liberté par le decés de Hieronymus, le Ty-
ran: les Syracusains, procedans à l'election de leurs Pre-
teurs & principaux Officiers, en la forme & ceremonie
qu'une Cité franche & libre a de coustume, & comme
ils souloient au-parauant Hieron: furent si gracieux &
debonnaires, qu'entre les autres ils creerēt Preteur cest
Andronodorus, bien qu'il eust espousé la fille de Hiero-
nymus, & qu'après sa mort il eust tenu fort quelque tēps
contre la Republique: mais en recompense de ce, que
luy estant venu à composition, il auoit quitté & aban-
donné ses forces: remis la place qu'il occupoit, en l'obeif-
sance du Peuple: & que (pour le faire court) il s'estoit
voluntaiemēt reduict à la discretion de ses citoyens, &
de leurs loix. Toutesfois par ce qu'il auoit gousté à la
Principaulté, il n'en pouuoit perdre l'enuie. Tant c'est

4
Exemples
des Syra-
cusains.

5
Appetit
de com-
mander.

vn friant appetit, que l'appetit de commander: & que
qui a vne fois beu de ce breuuage des Dieux, ne se peult
plus à bon escient passer du nostre. Ainsi, cōme nouuel-
les occasions fussent venuës à Andronodorus de cōspi-
rer contre l'estat, mesmemēt lors qu'il se voyoit en puif-
sance & auctorité de Preteur: il delibera avec Themis-
tius, de remettre sus la Tyrannie, surprendre les princi-
paux Officiers: les tuer: introduire en Syracuse les gar-
nisons Romaines, & faire tout ce que trainent apres soy
telles deliberations & entreprises. Ce neantmoins Ari-
stion, auquel ils s'estoient amiablement declarez, prefe-
rans sa Patrie à l'amitié particuliere qu'il leur portoit,
denonça le fait aux autres Preteurs, lesquels bien esba-
hys, & voyans le danger qui les pressoit, n'oserent en cō-
ferer à autres qu'aux plus anciens du Senat. car de le fai-
re avec tous, & en assemblée, il n'estoit expedient, ny seur.
Si prindrent resolution de poser secrettement gardes à
l'entree du Senat: & que si tost qu'Andronodorus &
Themistius y entreroiēt comme de coustume, ils se iet-
teroient sur eux, & s'en deferoient tout sur le champ. Le
surplus des Senateurs qui ignoroient l'occasion de cest
acte fait sans congnoissance de cause, fait si soudain,
au beau milieu du Senat, & qui plus est, par les propres
mains des Magistrats, le trouuerēt autant tyrannique &
inique, que les faits & gestes de Hieronymus, lequel ils
auoient, pour sa tyrannie, tué & trainé aux fanges. Mais
quand on leur eut donné à entendre les causes, & qu'A-
ristion fut introduict, qui discourut au Senat les poincts
de la coniuuration, & que toutes les autres preuues &
coniectures d'icelle furent congneuës: lors declarerēt
tous d'une voix, Andronodorus & Themistius coulpables.

bles: & l'exécution, bien, iustement & vtilemēt faicte; & pour faire sçauoir au Peuple ce preiugé, commirent Sopater, l'un des Preteurs, lequel au milieu de l'assemblée, où estoient les cadauers d'Andronodorus & de Themistius, comme s'ils eussent esté là presens pour se defendre, deduisit leur coniuration, la preuue qu'en auoit eu le Senat, le peril où auoit esté toute la ville, la puissance & les moyens qu'auoient les conspirateurs, qui n'y eust pourueu de la façon: si bien que le Peuple fuyuant l'auctorité & le consentement du Senat, prononça, Que ces hommes, dont on n'en voyoit plus que les corps, auoient esté crimineux de lese majesté. & si adiousta, que leurs femmes & leurs enfans souffriroient & endureroient le semblable. O quelle façon de iugemens, s'il y en a d'autres que ceux d'entre Titius & Meuius, comme nous disons vulgairement au Palais! Mais en quelque maniere qu'on les puisse prendre, n'est-ce pas rage, plustost que vin dicte, ce qui passe iusques aux femmes & petits enfans des accusez? Qu'auoient merités les enfans d'Andronodorus? failloit-il qu'ils portassent la faulte & la malice du pere? que l'innocent patist & endurast pour le coupable? & si pour auoir le bout de ceux-là, par-ce que le peril & le danger venoit d'eux, on a laissé toute solénité & forme iudiciaire: pourquoy, à tout le moins, ne l'obseruoit on à l'édroit des femmes & des enfans? Car n'estimez pas qu'ils ayent eu meilleure audiēce qu'Andronodorus & Themistius. Est-ce que celuy à qui la mere est leguee par testament, est bié fondé à demander la suite & le prouffit, comme vn naturel & inseparable accessoire: aussi que de la condamnation du pere & du mary, s'eufuyue celle du fils & de la

femme? Mais ny la conclusion, ny la similitude n'en valent rien. Car l'un regarde à la conseruation du part, qui periroit s'il ne fuyuoit sa nourrice: & l'autre, à la discontinuation du genre. Parquoy, si de ce que nous dirons cy apres touchant cela, ou de ce que nous en auons desia dict & escript en nos Pandectes des choses iugees, nous ne pouuons excuser ce Peuple de Syracuse qu'il n'ait failly (car luy seul fut aucteur de la punition contre les femmes & les enfans) pour le moins quant à l'exécution des conspirateurs, elle a double legitimation & approbation, l'une du Senat, l'autre du Peuple. Mais il est temps que nous commencions à parler de la Republique Romaine, & puis apres nous viendrons aux Monarchies: où ces exemples piteux peuvent auoir esté plus ordinaires, d'autant qu'il est plus facile de conspirer contre vn seul, que contre vne Republique, qui a quasi autant de chefs que de bons citoyens. Or combien que l'exemple des Albanois & de Metius Sufetius soit aduenu, non du temps de la Democratie, mais du regne de Tullus Hostilius, troisieme Roy: toutesfois pource que son administration, comme recente, sentoit plus encore de l'Aristocratie, que d'une Monarchie toute simple, les Roys ne pouuans pas rien ordonner sans l'aduis & deliberation du Senat (Romulus en perdit la vie) & dauantage, parce qu'elle tenoit aussi ie ne sçay quoy de l'estat Populaire, veu les appellations qui se releuoient deuant le Peuple, s'il estoit question de la vie, tesmoing la cause d'Horatius Trigeminus, & le procès mesme que fist le Peuple à leur Prince, Tarquinius Priscus: nous en parlerons comme de chose aduenüe en Estat &

7
Exemples
des Ro-
mains
sout les
Roys.

Police Laconienne. Les Albanois, au moyen du duel accordé entre eux & les Romains, estoient devenus subiects de Tullus Hostilius. Neantmoins, quand ce vint à la guerre des Fidenates, Metius Suffetius, & ceux de son pays d'Abanie, voulurent iouer d'une faulſe poincte aux Romains. Car dès le beau commencement du combat, ils se retirerent à part ſus quelques lieux plus eminens, en intention de ſe joindre aux Fidenates, & laiſſer & abandonner les Romains. Mais la ruſe & gentilleſſe dont uſa Hostilius, eſt vulgaire. S'eſcriant qu'on laiſſaſt faire Suffetius, & qu'il l'auoit enuoyé là pour ſe ietter à doz ſur les ennemis: donna tel courage aux Romains, & aux Fidenates telle frayeur & eſpouuement, qu'ils ſe mirent eux-mesmes en route. La victoire obtenüe, & eſtimant bien Suffetius auoir celé & caché ſon jeu, parce ce que à la verité, voyant le fort tomber ſur les Fidenates, il en auoit faiçt vn grand carnage comme ils fuyoient, & amené nombre de priſonniers: Tullus Hostilius ayant plus particulièrement pris de ces captifs les moyens de la coniuration, & comme l'intention de Suffetius eſtoit de trahir auſſi bien les Fidenates que les Romains: ſe déroba du camp, & toute nuit vint à Rome, où à meſme heure il aſſembla le Senat: faiçt entendre l'infidelité & felonnie des Albanois, & de leur Chef. leur repreſente les priſonniers pour teſmoings. Que ce qu'il auoit diçt hault & clair de la retraicte de Suffetius, ç'auoit eſté pour deſtourner l'orage & la tēpeſte qui alloit tōber ſur les Romains. Or de punir ſecrètement tant de Chefs, participans d'vn meſme faiçt, il

il eſtoit impoſſible (diſoit le Senat) & encores plus dangereux de penſer le pouuoir faire à deſcouuert, les prendre & apprehender au corps. Qu'eſt-il donc conclud & aduiſé? Voicy, non pas vn homme ſeulement iugé & condamné ſans l'ouyr, mais tout vn peuple. Ils ordonnent que la ville des Albanois ſeroit rafée, & tout ce qu'il y auoit de baſtimens demolis, fors les Temples & lieux ſacrez. Quant à la vie & biens des citoyés, qu'il n'y ſeroit point touché, reſerué à Suffetius, & à quelques vns de ſes principaux adherens, le ſurplus ſeroit tranſferé à Rome: & à ce qu'ils n'euffent regret en leur pays, fut ordonné que places leur ſeroient deſtinees pour y baſtir: leur ſeroit baillé rang entre les citoyens, & à certaines familles l'ordre des Senateurs. Quant pour le genre de mort, dont Metius & ſes complices ſeroient punis: que Tullus Hostilius, eux ouys, en aduiſeroit. Cela eſt exécuté auſſi dextrement, que conclud. De meſme pas que Hostilius ſ'en retourne en ſon camp, il fait partir Marc Horace pour raſer & ruiner Alba: & à l'inſtant auſſi, faiçt ſa harangue aux ſoldats: louë Metius Suffetius, & pour les recompenser comme luy, le prie de luy bailler en eſcrit le nom de ceux qu'il pouuoit mieux ſçauoir ſ'eſtre portez plus vaillamment au combat: & que à l'apreſdinee reuenans tous en robbe, il ſeroit preſent à vn chacun ſelon ſes merites. Suffetius luy baille par memoire ſes plus ſecrets amis, & auſquels il auoit le plus conferé de ſon entrepriſe, penſant bien eſtre cauſe de les faire recompenser honneſtement. L'heure venue, Hostilius diſpoſe l'aſſemblee en ſorte, que les Albanois ſe trouuerent clos & enuironnez des Romains, auſquels ſous main il auoit faiçt prendre leurs armes. Lors apres belles haran-

gues, il prononce son iugement contre les Albanois : & afin que sous esperance de choses qu'ils estimassent estre en essence, ils n'eussent autre pensee qu'à obeyr & venir droit à Rome: il leur descouure, qu'ils n'auoient desormais ville, ne village, maison publique ne priuee, hormis les Temples, qui fust sus-bout: & à vn certain signal tous les Romains mirent la main aux armes, si bien qu'à Suffetius ne resta plus d'esperance de se sauuer. Alors luy commanda Hostilius de dire s'il auoit rié pour s'excuser. Bref, au lieu de le pouuoir faire, il monstra à sa contenance vn cœur si double, que sans autre formalité, & sans confrontation de tesmoins, Hostilius le fist battre de verges, & puis mourir. Quant aux complices qui estoient de marque, mais non pas de si difficile conuention, il leur bailla des iuges, dict Denys d'Halicarnasse, au troisiésme. Venons à Tarquin le Superbe. Il est bien certain que pour le priuer de la couronne, le corps de Lucrece fut apporté en iugement: ses actes & gestes qu'on ne pouuoit dénier, dits & recitez deuant le peuple: & que les voix & opinions prises, il fut donné iugement contre luy: mais ce fut sans l'ouyr. Et certain aussi, que peu de temps apres, n'ayant peu Tarquinius moyenner son retour par les armes, soit des Hetrusques, des Sabins, ou des Fidenates: le decés aduenu de Brutus & de Valerius Publicola, luy & ceux de sa maison brassèrent encores dedans la ville deux coniurations coup sus coup. la premiere, des esclaves qui comploterent de se saisir de quelques cantons de la ville, & mettre le feu en plusieurs endroits tout à la fois. Cela descouvert à Posthumius Comitianus, & Titus Largius, Consuls, ils firent aussi tost fermer les portes, & poser

gardes parmy la ville: puis sur le champ vont de maison en maison prendre tout autant de valets, que les Indices leur en nommerét: & sans autre forme ne figure de procès, les precipiterent du Tarpejan. Mais afin qu'on ne die point que cela est aucunement plus tollerable à l'endroit de telles gens: l'annee ensuyuant, que Seruius Sulpitius, & Manlius Tullius Loginus estoient Cōsuls, les quartes furent bien meslees d'vne autre sorte. Car ja vne grande partie du peuple se faschant du gouuernement nouveau, & se sentans foulez & opprimez de debtes, pour lesquelles leurs creanciers les traittoiet & manioient comme bestes, presterent facilement l'aureille aux inductions des Latins enuoyez par Tarquin: si bien que ceux-là attirans oultre maints seruiteurs, sous esperance de liberté, & pour se venger de leurs afflictions precedentes: firent vne tresdangereuse conclusion, qui estoit, que, quant aux citoyens Romains, espians la premiere nuit obscure, ils s'empareroient des plus fortes & apparentes places de la Cité: & pour le regard des esclaves, qu'estans aduertis de l'execution, par la clameur que feroient les autres, chacun d'eux turoit son maistre en dormant: puis pilleroiet les meilleures maisons, & ouueroient les portes à Tarquinius & à ses enfans. Or si la maniere comme ceste coniuration fut descouuerte, est aucunement miraculeuse, la façon comme elle fut bien destournee & chastiee, est certainemēt tres-spirituelle & tres-politique. Pourtant Denys d'Halicarnasse l'a descrit exactement & de poinct en poinct: disant qu'il ne suffist pas à l'Historien de dire sommairement qu'il y eut vne cōspiration en telle & telle annee, laquelle fut à la fin descouuerte, & les coupables bien

chastiez. mais qu'à homme ciuil & politique ce luy est science bien vtile & necessaire, d'apprendre la maniere comme telles coniurations furent congnes: en quelle façon on peut se saisir des chefs, & de quelle punition & abolition on vfa, afin qu'en occurrences semblables il se ferue de tels exemples. Ce qu'il y eut donc de miraculeux en cestuy-cy, est qu'à deux freres qui estoient des principaux de la faction, natifs de Laurente, nōmez Tarquins, l'un Publius, l'autre Marc, comme ils dormoient, apparurent des Furies, lesquelles les menassoient d'infinis tourmens, s'ils ne se deportoient de leur entreprise, & sembloient leur proposer & ja mettre deuāt les yeux l'extremité de leurs supplices. Ils perdoient le repos à ceste occasion. car s'ils recommençoient à s'endormir, ces mesmes visions les resueilloient incontinent. Ils ont recours aux sacrifices, & expiations. Cela ne leur profite de rien. vont aux deuins, & taisans ce qui les menoit principalement, ne proposent autre demāde, sinon que, s'il estoit temps de commencer leur entreprise. Les Prestres leur respondirent, que s'ils ne changeoient leurs mauvais & pernicieux desfains, ils periroident honteusement. C'est lors, que se desians d'estre preuenus par autres qui declarassent leur entreprise, l'allerent dire à Sulpitius. Manlius estoit en guerre contre les Latins. Que fait donc Sulpitius? Il louë & chersit ces deux freres: leur fait de grandes promesses. puis les ayant retenus en sa maison, va au Senat, & y recite ceste entreprise. Le Senat voyant le danger, voyat la guerre où ils estoient, dōne toute puissance à Seruilius d'informer, prendre au corps, & punir sur le champ, tout ainsi qu'il verroit bon estre pour le bien & repos de la Chose publique. Lors fut-il

Tant y a qu'en l'execution de Lentulus & ses complices, cela n'est point tant à remarquer, qu'ils ayent esté executez contre les formes des Loix Romaines, c'est à dire, sans iugemēt, puis que c'estoit le Peuple seul qui en pouoit congnoître, pour deux raisons: la premiere, consideré le crime dont ils estoient preuenus, sçauoir est, de perduellion: la secōde, veu leur qualité de Citoyēs Romaines, & l'un Preteur & Patricien: comme il est à considerer, qu'un Caton, un Catule, un Ciceron, gens si politiques, si humains, si obseruateurs de leurs Loix, ayent esté de cest aduis, qu'ils fussent punis sans estre ouys & defendus comme les autres. Mais que disons nous de ces bons Seigneurs, quand Cesar mesme, en l'opinion qu'il donna au fait de Lentulus, confessa bien que où la Republique seroit en l'extremité qu'on disoit, on pouoit cōmencer par l'execution? & recōgneut que Lentulus & ses complices auoient si grandement delinqué, qu'on ne pouoit rien ordonner à leur desaduantage, si grief fust-il, qu'on le peult dire auoir esté cruellement ordonné ou executé? Car au surplus, estant d'accord de cela, neantmoins conclure par vne opinion si douce, comme il fist lors; c'est ce qui le rēdit plus soubçonné de la mesme coniuration dont l'on traittoit. Si est-il vray toutesfois que le Senat, & Decius Iunius Syllanus, designé pour Consul, fut d'opinion contraire. Et est cest exemple d'autant plus memorable, que ceste question dont nous parlons, Si sans condamnation on peult occire; fut mise en deliberation de conseil: puis conclue & arrestee à l'opinion de Caton: & pour ceste occasion, la clause mise & apposee au Decret: *Si qua pœna minus legitimè exacta esset, placere id*

omne ratum esse: quique eius nomine vllum in ius postea vocaret, is uti pro hoste haberetur. Que si Opimius, & le bon Ciceron, furent en peine pour n'auoir pleinemēt gardé & pratiqué toutes les formes: ce fut à tort. De fait Opimius en fut absoult. Et pour le regard de Ciceron, la robe de dueil qu'en prindrēt les Cheualiers, voyans cōme l'on procedoit contre luy: le Decret que fist le Senat, Qu'il ne se depescheroit ny arresteroit chose appartenāt au public, que son retour ne fust premierement ordōné: ce qu'en voulut & cōmanda le Peuple, avec vne si grande alegresse & cōsentemēt de tous Estats: & depuis encores, le Senat à l'enuy: Que les Citez lesquelles auoient receu & honoré Ciceron pēdant son absence, seroiēt remerciees: & ses maisons & possessiōs demoliees par Clodius, reedifiees du public: apportēt vne secōde approbation, qui plus est, de ce qu'il auoit fait, & plus celebre que la premiere. parce que celle là, n'estoit q̄ du Senat: & celle cy, de tout le Peuple, & des Pōtifes. Il ne fault pas dissimuler toutesfois, qu'il y eut, en l'executiō de Lētulus, quelque cōgnoissance de cause: car il fut amené au Senat: il y fut ouy & examiné: on luy confronta, & à ses cōplices, Titus Vulturcius, les Ambassadeurs des Allobroges: leurs lettres missiues, qu'ils recōgneurēt: & finalement cōfesserent. Mais ceste cōgnoissance de cause n'estoit pas autremēt legitime. Car (cōme nous auons dict) c'estoit au Peuple à en cōgnoistre, non au Senat. Il failloit qu'il y eust vn accusateur: que iour & assignatiō fust donnee pour ouir les parties en plaidoirie: que l'accusatiō print son cours: que Lētulus eust Orateurs & Aduocats pour se defendre: brief, il failloit garder les formes que nous reciterons au 11. & 111. liure (tout ainsi que à

Athenes, les dix Capitaines qui furēt iugez & executez à mort à la poursuite de Theramenés & de Callixenus: auoient bien esté ouys deuant le Peuple. mais il y failloit encores vn second iugemēt, selon leurs loix) Et pourtāt Metellus Tribū, ennemy de Ciceron, quand il s'opposa à ce que sortāt de son Consulat, il haranguast deuant le Peuple: il le fist sous ce pretexte: *Qui in alios animaduertisset indictā causā, dicendi ipsi potestatem fieri non oportere.* Quoy que ce soit, nous auons dict, qu'il y a pareille raison de n'ouyr point du tout l'accusé, que de ne l'ouyr pas comme il fault. En quoy si on peult dispenser d'une partie, on le peult bien faire du tout, selon que les affaires pressent ou plus ou moins. Quant au chef de ceste coniuration, qui fut Catilina, il est certain que du commencement qu'elle n'estoit pas encores bien decouverte: cela mesme, que Lucius Paulus entreprit de le traiter per-deuant luy, apporta vne nouvelle crainte & seconde frayeur au public. Car beaucoup de ceux qui estoient de la conspiration, voyant qu'on traittoit Catilina en procès, vindrēt à s'esleuer, si biē que le Senat sans attendre que l'accusation fust parfondie, enioignit à Catilina de vider: & depuis, en son absence, voyant qu'il s'estoit retiré avec Manlius, & qu'ils prenoyent tous les armes: sans les adjoindre de nouveau, ny leur faire leur procès par contumace, les condamnerent & declarerēt rebelles & ennemis de la Republique. Pour le regard de Iules Cesar, nous ny toucherons point, parce que ce ne furēt pas gens qui eussent toute la souueraine puisſance, & qui fussent par-dessus luy, qui le tuerēt (Brutus & Cassius n'estoiēt que Preteurs) & que ce ne fut pas aussi par forme de punition ordonnee par le Superieur, qu'il fut

occis; mais par reuolte, que les Anciens ont dict estre licite contre Tyrans, c'est à dire, qui vsurpent dominatiō contraire à l'ancien Estat & Gouvernement. Or puis que neantmoins nous sommes venus iusques à celui qui transferra la Republique au dire & commandement d'un seul, voyons les exemples des Monarchies, & n'en choisissons que ceux qui se pourront moins prendre & destourner en mauuaise part. Car à grand peine voudrions nous conseiller que l'on tirast les autres à conséquence, que (comme nous dirons cy apres) nous n'en louons pas vn seul, pour en faire estat & compte de s'en ayder, si ce n'est à l'extremité. Car encore que Cesar, dont nous parlions maintenant, le dist à autre intention (il tendoit à la Monarchie, non pas à l'entretènement de l'estat où il estoit né) toutesfois il disoit vray (comme l'a raporté Saluste) que si vne fois on commence à mettre la main au fang par dessus les solennitez, fuisse contre ceux qui l'ont bien gagné: par apres on se laissera facilement aller à en faire de mesme aux gens de bien: par ce qu'ordinairement tous mauuais actes viennent de bons & louables commencemens: & nostre naturel est si enclin à nous chatouiller & applaudir, qu'à ce que nous estimons estre de l'Antiquité qui couure nos actions mauuaises, nous luy allongeons le nez bien aisément: & celles qui ont quelque imitation & ressemblance d'humanité & de douceur, nous les prisons & haut-louons plus que tous les faits & actes de nos Majeurs. Toutesfois parce qu'il n'y a rien entre nous tant utile soit-il, qui ne soit accompagné de quelque incōueniēt contraire, s'uyons nostre propos: & puis nous auiserons à réperer & accommoder le tout, le mieux & le plus doucement qu'il sera possible. Car au

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 31
surplus, poison est tousiours poison: mais tantost plus, ou tantost moins, selon qu'il est corrigé ou irrité d'autres drogues, & bonnes ou mauuaises liqueurs. Artabanus estoit chef & capitaine des gardes de Xerxés, Roy des Perles. Si luy print enuie de commander, & de s'investir de la couronne. Partant, pour la priuauté qu'il auoit avec Xerxés, il trouua moyen fort aisément de le faire mourir: mais parce qu'il laissoit deux enfans, Darius & Artaxerxés, & qu'il failloit aussi se deffaire d'eux, premier que de pouuoir enuahir le royaume: la finesse dont il s'aduisa, fut, de mettre diuision entre eux, & faire tant qu'ils vinssent aux mains l'un contre l'autre. Il obtint cela, donnant à entendre au puîné que c'auoit esté Darius qui auoit aduacé les iours à leur pere, n'ayant plus patience d'attēdre ce que par succession son droit d'ainesse luy promettoit. Le ieune homme ayant opinion qu'il disoit vray, meu de pitié, meu du loyer qui accompagnoit la vengeance de son fratricide, fait tant qu'il en vient au bout. Artabanus bien ioyeux que ses affaires s'acheminoient quasi mieux qu'il n'esperoit, & se sentant fort d'alliances, fort de six ou sept enfans qu'il auoit, tous vaillans & braues: se descouure à eux, & leur commande de tuer Artaxerxés, disant qu'ils n'auoient plus que ceste teste à abbatre, qu'ils ne vissent le sceptre & la couronne en leur maison. Mais tout ainsi que le feu qui a dormy & couué longuement, lors qu'il est prest à sentir l'air, etter & esprendre sa flamme, il se descouure par sa fumee, odeur & petillement qu'il fait, si bien qu'on court incontinent au remede: aussi durant que nous estimons nos actions difficiles, & loing du but; la crainte & le danger, comme la cendre le feu, nous aide

bien à les celer. Sommes nous pres de nos desseins? c'est lors que nous nous esblouissons, & que pour l'aïse de ce qui est ià passé, & que nous estimons tenir en main, il nous eschappe des mots & contenance qui nous descourent. Par ce moyen la trahison & conspiration de Artabanus venue à notice: que fait Artaxerxés? De luy penser mettre la main sus le collet: luy faire & parfaire son procès, le tenant en prison, il n'y auoit ordre ny esperance d'y paruenir. Il estoit grand Seigneur de son chef: il tenoit les forces du Roy en main: il auoit nombre d'enfans portans les armes: & puis, comme tout tout homme coupable, il se gardoit clos & couuert. Le meilleur donc estoit de dissimuler, & faire mine & contenance de se vouloir seruir d'Artabanus, & l'employer plus que iamais, comme si c'eust esté de luy seul qu'Artaxerxés tenoit l'estat & la domination qu'il auoit. Il s'aduise de faindre qu'il auoit guerre à l'encontre d'un sien voisin. Pour ceste occasion commande à Artabanus d'assembler toutes ses forces, & dit qu'il vouloit estre present à voir les monstres. Comme elles se faisoïent, & que Artabanus passoit en rang: Artaxerxés, sous couleur de le cherir, s'approche de luy: manie ses armes: dict qu'il voudroit bien changer. Artabanus doncques ostant les siennes pour les luy presenter, Artaxerxés qui le voit descouuert, & à l'aduantage, le tue de sa propre main, en la presence & au milieu de tout son ost. Quant à ses enfans qui estoient parmy les bandes, il les fait aussi tost prendre & saisir au corps. Il faut bien dire que ce Roy estoit en grande perplexité & deffiance, de n'auoir osé prendre conseil, ny descouurer son intention à hōme viuant, doubtant qu'ils ne se trouuassent plus à la deuo-

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 32
tion de son Capitaine des gardes, que de luy-mesmes: & qu'il ne se vist en danger plus que deuant, si Artabanus venoit à apprendre le tour qu'il luy preparoit: & consequemment chose trespitoyable, qu'Artaxerxés ait esté necessité iusques là, non point tant de punir Artabanus sans l'ouyr, comme d'en estre la Partie, le Iuge & l'executeur tout ensemble. Iustin & Diodore le recitent ainsi. Quant à Alexandre le Grand, Roy des Macedoniens, premierement ayant eu bon aduertissement que *Ærope*, Gouverneur de la Theffalie, auoit, à la faueur de Darius, conspiré de le tuer, & que celuy mesmes que Darius auoit commis pour traiter avecques luy ce que dessus, nommé *Asitenés*, ayant esté surpris par *Parmenion*, le luy eut assure: Alexandre proposa en son plus estroit Conseil, ce qu'il en deuoit faire. Le Conseil fut d'aduis, voyant l'importance du gouvernement que tenoit *Ærope*, qu'il s'en failloit deffaire le plus tost & le plus finement qu'il seroit possible, afin que luy ne se preuoyant point estre en hazard par la descouuerture de ses entreprises, il ne print les armes, & soufleuast plustost toute la Theffalie, que d'endurer d'estre accusé & traité en Iustice comme vn criminel. Cela est fait. Secondement, apres que selon les regles il eut fait le procès à *Philotas* (qui estoit comme son Connestable) & autres complices de la coniuration faite à l'encontre de luy: ne restant des conspirateurs que ce *Parmenion*, pere de *Philotas*, lequel, lors de l'execution de son fils, estoit hors de la Cour, & Lieutenant pour luy au royaume de la *Medie*: Alexandre aduisa, considerée la puissance, le credit & le commandement qu'auoit *Parmenion*, que s'il estoit aduertý que sa conspiration eust pris-

II
Exemples
des Ma-
cedoniés.

vent, & qui plus est, de la punition de son fils: y vsant de longueur, & procedant contre luy par les voyes & façons de la Iustice ordinaire, Parmenion se declareroit, & luy feroit la guerre ouuertemét: aduisa avec les Seigneurs de sa Cour, qu'il estoit necessaire de le preuenir. Si enuoya en poste Philodamus pour le tuer, avecques lettres aux bandes pour approuuer l'execution. Tiercement, comme les Macedoniens le voulussent laisser, faschez de ce qu'il fauorisoit plus les Perfes: & à ceste occasion, fust l'armee toute en tumulte: il descendit de son throne (dict Arrien) & en fist prendre treze, lesquels sur l'heure, & sans autre cõgnõissance de cause, il fist mourir & executer. Il n'y a gueres aucteur qui blasme ces exemples: mais bien celuy dont il vfa à l'endroit de Callisthenes, nous en parlerons plus amplement autre part. Nous dirons en passant, que la difference de ces cas-là à celuy de ce Philosophe trop libre, & les consequences diuerses qu'ils ont produit; nous pourront par aduerture conduire & mener par la main à quelque resolution tolerable d'une matiere si espineuse & si glisfante de tous costez. Ne sortons point encore de la Macedonie, car iamais ne fut Monarchie plus correspondante à la nostre. Antigonus (dit Polybe) laissa Philippe son fils en bas aage. Il luy ordonna Apellés pour tuteur. & quant aux autres charges d'importance au royaume, il les distribua à Leõtius, Megaleas, Taurion, & Alexandre. Or aduint-il que ceux qui deuoient garder ce ieune Roy, conspirerent le plus contre sa majesté: & n'eust esté Aratus, Prince Acheen, il eust esté en grand danger de sa couronne. Les premiers qui conspirerent, furent Apellés, Leontius & Megaleas. La façon estoit,

estoit, qu'ils luy suscitoient force guerres loingtaines: en prenoient la conduite: & puis tout expres laissoient tomber ce ieune Prince en affaires, afin que peu à peu ils se deffissent de luy, ou ordonnassent de tout plus aisément. Mais voyant qu'Aratus leur resistoit, & qu'ils ne pouuoient rien sans luy: ils luy dressent querelles, & en fin se iettent sur luy publiquement. Il se sauua, & fut le cas trouué si petulant, que ce ieune Roy print courage, & fist constituer prisonniers Crinon & Megaleas. Apellés eut peur. il se retira de la Cour: & sous le tiltre de Gouverneur, se saisit d'une Prouince, en laquelle il se comporta comme Roy, mesprisant la ieunesse de son vray & legitime Seigneur. Cependant Leontius qui commandoit aux Gardes, estoit en Cour, lequel sous sa parole & assurance tire Megaleas de prison: & s'entendans plus que iamais, les vns aupres, les autres au loing, ils recommencerent mieux que deuant. desrobberent la soulde des Compagnies: font que les soldats se souleuent: & plus pensoit le Roy monstrier de feuerité, plus ils luy emmanchoient d'affaires. Apellés faisoit mine de malcontent, & refusoit de venir en Cour. Leontius se tenoit fort, disant qu'il se deffoit d'Aratus, de Taurion & d'Alexandre. En fin ce ieune Prince aduisa de dissimuler: & de dire en apparence, qu'il deuoit plus à Apellés & à Leontius qu'à tous autres: assure tant celuy-là qu'il vient en Cour, suiuy & acompagné comme vn Roy, & faisant estat qu'ayant l'intelligence de Leontius & de Megaleas, il n'y auroit plus que luy à gouverner. Si tost qu'il est arriué, il se presente au cabinet aussi priuement & hardement que de coustume. Mais quoy? Il luy est dict par l'Huissier,

que le Roy estoit aux affaires. Ce seul coup abaissa tellement Apellés, que tout sur l'heure, il commença à estre abandonné d'une grande partie de tous ses gens. Ce neantmoins le Roy luy fist depuis bon visage, mais quelques iours apres, ayant trouué occasion de separer les forces auxquelles Leontius commandoit, il les fait prendre & executer sur le champ. puis assemble tous ses Estats, & leur dict la iuste raison qu'il auoit eüe d'y proceder de ceste voye. L'auteur mesme recite qu'Antiochus, le ieune, Roy de Syrie, ayant esté aduertty par son medecin Appolophanes, qu'Hermias machinoit à l'encontre de luy: il fist le malade: & apres auoir donné ordre à ce qui estoit necessaire, s'estant fait ordonner à l'improuiste qu'il estoit de besoing qu'il print l'air: s'y en alla avec peu de gens atiltrez. mene avec luy Hermias, & estant à l'escart, & assez loing des Compagnies que Hermias commandoit, il le fait assommer: & incontinent vient à son peuple, qui louë & approuue le fait. Il passe plus outre: car il tue la femme & les enfans. Suffise d'amener encore trois ou quatre exemples des Empereurs Romains, afin que, si nous recherchions trop curieusement tous ceux qui pourroient bië venir à ce propos, il ne semblaist que nous en estimons le subiect plus plaifant & agreable qu'il n'est. Mais, à Dieu ne plaife, quand bien nous en parlerions plus au long, qu'on nous iugeast pour cela d'un cœur dur, & inhumain: nō plus que le Philosophe, cruel & austere, qui traitteroit en son eschole des tonnerres, des foudres, de la tempeste, des gouffres & engloutiffemens. Toutesfois si le mal-heur de nostre siecle faisoit qu'on print en mauuaise part plus aisément ce qui s'est dit &

12
Exemple
des Sy-
riens.

13
Exemples
des Em-
pereurs
Romains.

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 34
escrit d'un chacun: nous laisserons courir ce mal-heur là parmy les autres, pour vous dire que l'Empereur Marc, surnommé Philosophe, laissa à l'Empire son fils Commodus encore bien ieune. Nous rapporterons donc ce qui luy arriua dès ce temps là, afin que, pour sa grand ieunesse, on ne luy impute rien qui n'ait procedé autant ou plus de son Conseil, que de luy-mesmes. Commodus auoit donné la charge de son Infanterie Pretorienne (qui estoit celle que les Empereurs auoient coustumierement pres d'eux) à un gentil & vaillant personnage, qu'on appelloit, Perennis. Si luy vint tout aussi tost en l'entendement, que le bas aage de Commodus, & les forces qu'il auoit en main, luy estoient un degré prompt & beau pour monter à la Monarchie. Parquoy du commencement, afin que ce ieune Prince n'entendist rien en ses affaires, & que par ce moyen elles tombassent toutes sus luy, il le nourrissoit en plaisirs & delices de Cour. De penser au manieement de l'Estat, ce n'est que rompement de teste, luy disoit-il. O quel bon & fidele Precepteur! Ainsi venant à corrompre le naturel, & ce qui pouuoit y auoir de beau & bon en Commodus, il concilioit à son Prince un mespris, & affect on mauuaise de ses subiets: & à luy, au contraire, faisant de l'homme de bien, & bien entendu, vne faueur & bienueillance de tout le Peuple. Puis peu à peu par ce qu'en la Cour de l'Empereur, s'il fust adueni inconuenient en sa personne, il y auoit plusieurs grands Seigneurs, qui luy eussent peu faire teste, & rompre ses entreprises: il fist tant par faulses accusations qu'il en fit mourir & absenter la plus grand

part. Et pour mieux auoir encores à sa deuotion la gendarmerie & Legions ordinaires (lesquelles en tout temps ont eu grande puissance pour decider & ordonner de l'Empire) procura vers Commodus, qu'il donna à vn sien fils la charge & le commandement des vieilles bandes qui estoient en Illyrie. Mais lors commencerent les actions de Perennis à estre suspectes à Commodus. Et finalement comme on luy eust apporté de la monnoye que le fils auoit fait battre en Illyrie sous le nom & armes de son pere & de luy, pour en gratifier & corrompre les gens de guerre: il ne fut pas question à Commodus de leuer vn decret de prise de corps d'vn de ses Iuges, & le bailler à executer à quelque Preuost mercenaire, ou qui eust esté par aduerture de la faction & intelligence de Perennis. & moins encores iceluy pris, de penser luy pouuoir faire & parfaire son procès en vne conciergerie, soit par deuant le Sénat, par deuant le Preteur ordinaire, ou par Commissaires spécialement deleguez pour cest effect. Le sanglier se fust trouué plus fort & plus puissant que les toiles, & si peut estre qu'il eust encores tiré à soy les chiens & le veneur tout ensemblement. Parquoy, eu sur ce le plus estroit conseil qu'il fut possible, faignant la nuict, qu'il luy estoit suruenu affaire pressée, enuoya par deuers Perennis, & le fit tuer & assommer en son liét. A l'instant mesme il depesche vn courrier en Illyrie (nul ne couroit la poste sans lettres patentes des Empereurs) avec lettres au fils, par lesquelles il luy mandoit, que laissant là, pour quelque temps, homme qui commandast luy absent, il le vint trouuer tout promptement & à peu de train. Perennis le ieune obeit aussi tost, pensant que ce man-

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 35
dement venoit de la pratique & menee de son pere. Mais comme il mettoit le pied en Italie, il trouua des auant-coureurs qui le tuerent. Voilà comment Commodus fist Iustice, si nous pouuons soustenir qu'elle se meine & se manie aucunesfoi's de ceste forte. Passôs oultre. Ce dernier exemple, & cestuy-cy font d'Herodié: sçauoir est que l'Empereur Seuere fut si embabouiné de Plautien, duquel il fist espouser la fille à Antonin son propre fils, que combié que Saturninus, le Tribun, luy môstrast le cartel escript & signé de la main de Plautien, par lequel il luy donnoit charge & mandement de l'occire: toutesfoi's il n'en vouloit rien croire, tenât que c'estoit vne faulse accusation dressée par Antonin qui n'aymoit ne sa femme, ny le beau-pere: Mais quand Saturninus, pour monstrier son aduertissement bon, s'aduisa de supplier l'Empereur qu'il luy permist d'enuoyer vers Plautië, luy dire à faulses enseignes, qu'il vint tout seurement s'emparer du chasteau, & qu'il y verroit les corps tous estendus de l'Empereur & de son fils: & que Plautien ne faillit pas d'accourir à cest aduertissement, lequel, salué & nommé Empereur par Saturninus, entra en armes couuertes au cabinet: il fut tout sur le champ & sans autre formalité tué & executé. Sautons maintenant iusques à Leon, dont parle Procope, Euagrie, Zonaras, & autres Autheurs. Basiliscus, beau-frere de Leõ Empereur, se voyant Lieutenant en l'armee contre Gizeric, Roy des Vandales, delibera de chasser Leon de ses armes propres, & se rendre Empereur. Pour s'y acheminer plus promptement, il fist tant qu'il attira à sa faction & volonté les deux plus belliqueux & plus grâds Seigneurs qui fussent lors, Aspar & Ardaburius. Car

Aspar auoit bien tel credit & auctorité, que luy-mesme eust esté esleu & nommé Empereur au lieu de Leon, sinon qu'il estoit Arrien: & tout le peuple en vouloit & desiroit vn Catholique. Tant y a qu'estât de ceste opinion là, plus volontiers aussi fouhaittoit-il fauoriser à Gizeric. Car puis que les passions & affectiōs de l'entendement penetrent plus, & nous commandent par dessus tout autre deuoir & obligation externe: il ne fault pas trouuer estrange, si nous portons perpetuellement vne tacite faueur & bien-veillance à ceux qui les ont communes & semblables aux nostres. Le moyen donc qu'ils aduiserent pour oster l'Empereur Leon, & installer Basiliscus, fut de tirer la guerre en longueur: & si Gizeric venoit aux mains, de luy laisser rauer & emporter la victoire. Car attendu la necessité qui seroit lors, ils auroient tousiours les armes en leur puissance: seroit Leon cōtrainct de les rechercher: & affoibly des pertes qu'ils luy auroient pratiquées, plus facilement viendroient à leur vouloir & intētion. Ruse dont voulut vser le Cōte de S. Paul, Connestable de France. Mais Basiliscus, de retour qu'il fut à Cōstantinople, ne peut dissimuler que la prise & l'aduantage qu'il auoit donnee fus luy à Gizeric, estoit pour la retorquer contre Leon. Parquoy il n'eut moyen de se sauuer, que de s'aller ietter aux franchises des Eglises Chrestiennes, lesquelles estoient inuiolables en ce temps là. Brief, l'Emperiere, sa sœur, tout ce qu'elle peut faire, fut de luy sauuer la vie. Quant à Aspar, & Ardaburius, qui auoient quelque excuse d'auoir fauorisé à Basiliscus, tenat le rang qu'il tenoit, aussi pour leur grande vaillance & auctorité: Leon tascha premierement de les retirer par douceur, & se les rendre

fidelles & affectionnez seruiteurs & amis, iusques à là que d'en obliger l'vn par alliance. Mais tout ainsi que le corps qui vne fois a esté pris du hault mal, ou de l'apoplexie, quelque apparoiſſance de guarison qui suruiēne, la mauuaise temperature demeure tousiours, & tost ou tard refaisist son patient: aussi, celui lequel vne fois a esté infecté de rebellion, ne sera iamais à bon escient bō subiect. Celà aduint à Aspar & Ardaburius, ausquels ny l'alliance qu'ils auoient avec Leon, ny la douceur & gracieuseté dont il auoit vſé en leur endroiēt, n'apporta autre amandement qu'vne affectiō plus rusée de vouloir continuer, & tendre à leurs fins plus dextrement. Mais leurs machinatiōs estans encores vne fois descouuertes, Leon y voulut donner ordre par Iustice. Eux sentās celà, passent de Cōstantinople en Chalcedoine: où, pour inciter le peuple à commiseration & esmotion, pendant aussi que leurs alliez s'assembloient, ils se retirerent de rechef aux Eglises. Si fut lors questiō d'enuoyer les vns aux autres Deputez, & de traicter des moyens de pacifier ces troubles qui s'en alloient eschauffant & allumāt peu à peu. Finalemēt Aspar & Ardaburius se laisserēt gagner (quoy qu'Aspar dist souuēt à Ardaburius, que s'ils ne deuoroient ce lyon les premiers, tost ou tard il se repaistroit d'eux) & à la persuasion d'Accacius, Euesque de Constantinople, & sous l'assurance que leur fist Leō d'oublier le passé, ils reuindrēt en Cour. Leon quelque temps leur faiēt la meilleure chere dont il se peult aduiser: les reçoit au Conseil: les faiēt seoir à sa table, & ne les refuse de rien. Mais vn iour il les fist tuer à l'improuiste. Cela faiēt, il separe sa fille d'avec le fils d'Aspar, & le bannist. Iustin en fist de mesme à Vitellianus, lequel

s'estoit plusieurs fois reuolté, & auoit fait la guerre à Anastase, son deuançier. Car sentant que ce luy estoit tousiours vne grosse espine à son pied, que d'auoir vn subiect qui luy peult faire la guerre quand il voudroit: ce qu'il ne pouuoit faillir à entreprendre, soit que Iustin osast mesme penser à le vouloir punir par iustice, pour les rebellions qu'il auoit faittes du temps de son predecesseur Empereur: ou que l'on conside rast l'ambitiõ & conuoitise de dominer, qui estoit en luy. Parquoy Iustin se resolut de l'auoir par industrie, puis que ny la force, ny la iustice n'y pouuoient rien. Il luy fait paroistre qu'il n'aimoit point Seigneur plus que luy: Quât aux biens & honneurs, il luy en depart si largement, que le pauvre homme aueuglé d'eau beniste de Cour, & ne se doubtant plus de rien, se trouua vn soir si mal seruy, qu'il en mourut tout sur le champ.

III. PAR
TIE.
Regles
des execu
tiõs som
maires.

Nous pouriõs bien amener beaucoup d'exẽples semblables, & qui approcheroient mesme iusques à nostre tẽps: Mais ce discours sera bien plus doux & plus agreable, s'il demeure au narré de ce qui s'est fait & passé auparauant nous. De ce qui est recent, fust-il plus memorable, la souuenance en est fascheuse. C'est comme des rouës & machines faittes nouvellement: Bien qu'elles soient plus belles & de meilleure estofo, que celles qui ont couru: toutesfois parce que l'ouurage en est frais, elles rendent vn son dur & aigre aux oreilles, que les anciennes ont perdu au long vsage. Voyons donc ce que nous pouuõs inferer de ces exemples; & puis nous passerons plus outre, de cõsiderer s'ils ont mesmes en soy quelque raison & iustice qui les defende. Nous pouuõs inferer, que s'il se presente iamais occasion de cõmencer
par

L'INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. 1. 37
par où se doit clore & terminer l'ordre iudiciaire; qu'il est necessaire que six choses soient concurrentes ensemble. La premiere, que ceux qui vseroiẽt de telle puissance, fussent Princes legitimes & naturels. La seconde, que ceux à l'encõtre desquels on en vseroit, fussent subiects. La troisiẽme, qu'ils fussent veritablemẽt coupables, & nõ point de tout crime, mais de crime de lese majesté au premier chef. La quatriẽme, qu'ils fussent neantmoins tels, si puissans, si factieux, & les affaires en tel estat, que la iustice ne s'ẽ peult faire autremẽt sans le peril & dâger extreme du Prince ou de la Republique. La cinquiesme, de ne le faire pas du tout sans cõseil, s'il est possible. La derniere, qu'apres l'execution on fist le proces au cadauer, ou à la memoire, & puis encores à quelques-vns des cõplices & alliez, de moindre estofo, per l'issue & euement duquel, les machinatiõs & entreprises de ceux qui auroiẽt esté plustost punis que iugez, fussent entieremẽt & indubitabement decouuertes. Si biẽ qu'en ce faisant, & ores que nous eusiõs proposé de traitter en premier lieu des punitiõs faittes sans forme n'instruõ de proces: nous y trouuerõs encores quelque maniere d'instruction, mais plus estroicte & plus extraordinaire que celle que nous appellõs ainfi vulgairemẽt au Palais. Examinons ces six regles, tirees de ces vieilles & anciẽnes formules. Par ce moyen nous entrerõs peu à peu aux excuses, defenses & exceptions que peuuent auoir tels si secrets & si precipitez iugemẽs. Quand nous disons qu'il est necessaire que celuy qui fait ou ordonne telles executions, soit legitime & naturel Prince: nous voulons dire, que comme la difference qui est entre le pere legitime, & l'illegitime, & selon que naturellement l'amour

²
Elles n'a-
partien-
nẽt qu'au
souuerain

& la charité est plus ou moins engrauee au cueur & en l'entendement de l'un que de l'autre, l'on vient à interpreter leurs actions pis ou mieux: à octroyer à celuy-là, ce qu'on refuseroit à cestuy-cy: aussi nous voulons dire, que les actiōs d'un vray Prince, duquel l'Estat & le gouvernement est receu par longue succession, ou election paisible & agreable à tous, sont bien à distinguer d'avec celles d'un nouveau Prince ou Magistrat, lequel pour fonder & asseurer son Estat qu'il vsurpe, le commence par force, comme Nabis, en Lacedemone: Periander, à Corinthe: Aristodemus, à Cumes: & (selon l'opinion du Sieur de Commynes) comme la plus part des Seigneurs & Potentats d'Italie. Ceux-cy puniffans leur sujet sans l'ouyr, quād bien ils y employeroiēt toute l'eau de la mer, toutes les figures des Orateurs, vmbres & traces des peintres, ne se scauroient porter en sorte qu'ils persuadent au peuple que soit esté à bonne & iuste occasion qu'ils l'ont fait. Les harangues & protestations qu'ils en feroiēt, ressembleroient à celles des loups, lesquels, pour traiter paix & accord avec les pauvres brebis, leur disoient estre iuste qu'ils leurs liurassent les dogues & gros mastins qui les gardoiēt. Mais le Prince duquel on ne reuoque en doute l'Estat: car il est naturel & volontaire; duquel on n'a la domination odieuse, car elle se sent de la Loy: ny la Iustice suspecte, car elle est accompagnee de douceur: qui est-ce, à tout le moins de prime face, qui ne luy donnera la presomption qu'a le pere vers son enfant, le tuteur à son pupil; le Precepteur sus son disciple, le Pilote à l'endroit de son Nautonnier? scauoir est, que le chastiment, quel qu'il soit, dont ils vsent contre eux, parce qu'il

procede d'une legitime puissance & affection reciproque, est tenu pour saint & iuste, sinon qu'il apparaisse bien du contraire: aussi que tout ce que le Prince a fait, il l'a bien fait, & plus à l'utilité publique, qu'au profit & auancement de luy seul? Il ne se dist iamais mieux, que ce que le doux Miton en Terence;

Duo cum idem faciunt sepe,

Hoc licet impune facere huic, illi non licet:

Non quod dissimilis res sit, sed quod is qui facit.

Nous ne voulōs pas toutesfois dire que ce soit un argument necessaire. Car le plus iuste & legitime Prince se peut aussi bien deuoyer & errer, qu'un autre. Mais nous parlons de ce que celuy lequel demeurant en habitude & dispositiō de iuste Prince, a de prerogatiue & de presomption bonne pour soy, au pris de l'vsurpateur & du Tyran. Qui ne voit que les bestes ont ceste cōsideratiō, mesmes en l'endroiēt de ceux qui les traittēt, quand elles souffrent & endurent d'eux iusques aux coups; & à l'estranger, ne permettent pas voire qu'il les manie? N'est il pas vulgaire ce que Diodore recite des chiens que le Roy Sophites donna à Alexandre le Grand? Mais pour ne sortir point d'avecques nous, si les Romains ayans tout fraischement chassé leur Roy, & de Monarchie reduit leur Estat en administration Populaire, non toutesfois pure & simple: eussent puny les nepueux de Collatinus sans forme ne figure de procès, iacoit qu'ils fussent indubitablement coupables: qu'eussent dict les estrangers? qu'eust dict une bōne partie du Peuple? n'eussent-ils point rappelé Tarquinius, trouuāt cest acte plus inhumain, plus cruel, plus insupportable, que le viole-

mēt de Lucrece? Et toutesfois la Republique bien establie & constituée, telle punition faite sans ordre, ne l'eust non plus agitée & remuée pour en esbranler le corps & le total, que celle de Melius, celle des Gracches, de Lentulus, & autres que nous recitions maintenant. Pourquoi cela? Parce que d'un nouveau maistre on en regarde & observe les actions de plus pres: d'un ancien qui est auoué & reconnu, elles passent, comme vne vieille monnoye sans peser. Et veritablement (pour demeurer en ceste comparaison) l'espece d'or ou d'argent, bien ou mal imprimée, qui sort du maistre de la Monnoye, est tenue & estimée bonne, & a son cours: ou celle qui part d'un faux coing, tāt bien fust elle formée, on la reiette. car elle manque de ce qui luy donne poix, credit, & auctorité. Que seroit-ce donc au pris, si elle estoit mal & lourdement fabriquée? Ainsi est-il de la Justice & punition faite par le legitime Seigneur. Quand toutes les formes, nō plus que les lettres ou armoiries d'un escu, n'y apparoiroient pas fort clairement: elle ne laisseroit, pour l'auctorité & prerogative qu'il a, d'estre ou ressembler de prime face droite & legitime punition: ce qu'on ne scauroit pas dire de celle que le Prince auroit faite, lequel on ne reconnoist point bien encores pour tel. Davantage, quand nous disons Roy ou Prince souverain: nous inferons que les Iuges: qui sont liez aux ordonnances: qui *Et legum, Et existimationis periculo continentur: quibus ita imperium datum est, ut redderent: Et ab iis legibus datum est, ad quas sit certè revertendum*: ne peuvent pas user de la voye extraordinaire dont nous parlons. Ils peuvent bien passer aucunesfois par dessus quel-

³
Que les
Iuges sub
iects aux
loix n'en
peuvent
pas ainsi
user.

que formalité, comme par dessus appellations, ou recusations friuoles: iuger à autres heures & lieux que de coustume, s'il est question (ainsi que dict Vlpian) d'appaizer quelque sedition & esmotion d'agereuse, ou pour autre necessité vrgente qui peut s'offrir. Mais de ne garder forme quelconque, bien que le crime fust fait en sa presence, & tenant son siege: le Iuge subiect aux loix, ne le peut faire: Il vsurperoit la puissance, majesté & auctorité royale. Il feroit plus que celuy, lequel de simple Questeur, ou Edile Romain, s'attribuoit les haches, & masses du Consul, ou du Dictateur. Brief, il commettrait crime de lese maiesté, fuyant la loy de Publicola & du ieune Gracque. Popilius, durant qu'il n'estoit que Preteur, auoit banny quelques amis de Tiberius Gracchus sans auoir fait leur procès. Si tost qu'il vit que la loy de Caius eut passé, il n'attendit pas qu'il en fust appellé en iustice deuant le Peuple. il se cōdamna volontairement, & s'en alla hors d'Italie. Il l'auoit bien veritablemēt meritē: car il n'auoit pas la souveraine puissance qu'eurent Nafica, Opimius, & Ciceron, non tant par ce que ceux-cy estoient Consuls, que au moyen de la clause dont nous parlerons tost apres. Et à Athenes, Callixenés, apres auoir persuadé au peuple de faire mourir contre les formes les dix Capitaines, lesquels apres la victoire qu'ils auoient eue contre les Lacedemoniens, n'auoient donné la sepulture aux morts: il n'attendit pas qu'il en fust puny & executé par iustice: il se fist mourir de fain dans la prison, dit Pausanias. Certes les Magistrats & Officiers d'une Democra- tie ou Aristocratie ont bien quelque plus grande puissance: par ce que du temps qu'ils sont en Estat, toute la

majesté & auctorité de leur Republique, reside en eux aucunement. Mais si neantmoins nous ne trouuons point soit à Rome, soit en l'ancienne Grece, que quelques grans Magistrats qu'ils eussent, ayent iamais eu ceste faculté & auctorité de punir sans ouyr (sinon que pour vn temps la Republique se fust desmise & remise du tout entre leurs mains: comme quand à Rome ils nommoient vn Dictateur: ou que le Senat adioustoit ceste clause aux Consuls, *Videant ne quid detrimenti Respublica capiat*: car en ce cas là ils tenoient rang & lieu de Princes souuerains) ceux d'vne Monarchie le pourroiet ils faire, qui branlent tous sous le clin & ordonnance d'vn seul? Les Parlemens mesmes, les Gouverneurs & Lieutenans de Rois ne peuuent donner pardons ny remissions: comment pourroient-ils condamner ou executer sans ouyr? Que si vn Viceroy les peut donner, ce n'est toutesfois qu'avec congnoissance de cause, & ainsi que les Rois les donnent & octroient à l'ordinaire. Ne faiët rien la brauerie, ou l'insolence plustost, dont quelques Capitaines vsët en guerre pour le iourd'huy, tuant leurs soldats sans forme ciuile ne militaire. Car exemples mauuais n'ont de soy credit ne auctorité. non pas que nous voulions dire que l'Escriture soit necessaire en toutes executions & iugemens faiëts en guerre. Car (s'il est permis de perler ainsi) nous receuerions aussi bien vne sentence nuncupatiue, qu'vn testament, quand elle seroit donnee les autres Capitaines presens & appelez, & que les tesmoings & le coupable auroient esté ouys & examinez de viue voix. Mais nous disons que de mespriser toute solennité soit en paix soit en guerre, & de tuer *inauditum*, nul ne le peut que le

Prince, ou celuy qui le represente en l'armee. Qu'est-ce donc que nous voyons inferéés arrests des Cours souueraines contre les condamnez aux galleres, ou bannis du royaume, Que s'ils sont trouuez hors la peine qui leur est ordonnee, ils seront pendus & estranglez sans autre forme ne figure de procès: & qu'à tous Iuges il est enioint de l'executer, nonobstant oppositions ou appellations quelconques? C'est afin qu'ils craignent plus de desobeyr. Car neantmoins il les faut ouyr & iuger de nouveau: si avec moins de solennité, il ne s'ensuit pas que ce soit sans forme aucune. Venons au secõd poinët: Il faut (disons nous) que celuy à l'endroiët duquel le Prince, le Peuple, ou le Senat souuerain voudroient vser de la punition dont nous traittons, fust leur subiect & citoyen naturel. Veritablement s'il y a quelque raison de punir sans ouyr, il n'y en scauroit auoir contre celuy lequel de nature ne no^r deuroit obeissance quelconque, & sus lequel nous n'aurions aucun droiët. Car bien qu'il se contracte quelque espece d'obligation & submission tacite, és pays & terres où l'on delinque: & qu'il semble que franchement & volontairement nous nous rendions subiets aux loix de la Patrie, dont nous corrompons le repos: que pour ceste occasion, si l'Espagnol delinque en France, il n'y ait point de doute qu'il n'y puisse estre traitté: & à semblable, le François en Espagne: il ne s'ensuit pas neâtmoins que tous ceux auxquels on peut faire le procès, on les puisse punir & executer sans procès. Car mesmes entre subiets & Regnicoles, tous, de quelque qualité qu'ils soient, ny en tout temps, ny pour tous crimes (comme nous dirons cy apres) ne peuuent & ne doiuent pas estre traittez &

4
Que importe la clause, sans forme ne figure de procès.

5
Il faut que celuy qu'on peut punir sans l'ouyr, soit subiect.

6
Si l'estra-
ger est
plus fauo-
rable, que
le citoyé.

maniez d'une façon. à plus forte raison l'estrange, qui n'est habitué avecques nous, & qui ne fait que passer comme l'oyseau. Quoy doncques? merite-il plus de grace, plus de faueur que le subiect? doit-on estre plus rigoureux aux siens propres, qu'aux estrangers, & le plus souuent nos ennemis? Il le semble en cest endroit: non qu'à peser homme pour homme, le subiect ne merite plus de bon traitement: mais parce que le crime du citoyen est plus grief, touche & reuient plus au cœur: tout ainsi que le fils s'il offense le pere, le seruiteur son seigneur, la faute est reputez plus enorme, consequemment digne de plus grande peine (dit Callistrate) que si elle venoit de celuy qui ne nous est rien, soit de Droit, soit de Nature. Le peculat (dit Platon) est plus punissable en la personne libre, qu'en l'esclau: au citoyen, qu'à l'estrange. Et Polybe fait sagement remonstrer par Scipion l'Africain aux gensdarmes, lesquels, occasion prise de sa maladie, auoient fait deliberation & complot de laisser & abandonner les Romains: que s'ils estoient soldats estrangers & mercenaires, on leur pourroit bien aucunement pardonner: mais estans Romains & combatans pour eux-mesmes, pour leurs femmes & leurs enfans, comment les pourroit-on excuser? Ceste vertu fut vn temps en nostre Republique (dict Ciceron contre Catilina) que les droicts & vaillans hommes punissoient plus grieffement le mauuais citoyen, que l'ennemy. N'est-ce pas pourquoy Gellius dict, que la Colonie estoit certainement plus noble, que *Municipium*: mais plus chargee & plus subiecte? elle viuoit des loix de Rome: l'autre, des siennes. La maxime est certainement vraye, que où il y a plus d'obligation & de

devoir,

devoir, l'offence & le delict y est plus grand. Quant à l'estrange, il ne nous rend & ne nous doit obeissance, sinon autant que la crainte, durant qu'il est entre nous, le luy commande. Secondement, le seul nom d'estrange, en quelque façon qu'il foruoye, a ie ne sçay quoy d'Hospitalité, & de participation au droit des Gens certainement inuiolable, & qui se doit traicter & manier avec plus de ceremonie & de respect: mesmes que si nous le faisons autrement, il en pend autant à nous & aux nostres qui tomberions es pays & limites de l'obeissance d'autruy. Platon au cinquiesme des Loix, dit que l'estrange estant destitué de tous parens & amis, merite d'autant plus & enuers Dieu, & enuers les hommes, qu'on ait pitié & misericorde de luy. Soit qu'il offense, ou qu'il ait offensé, Dieu (dit-il) en est le vengeur. En fin, que ce soit de son gré, ou par commandement qu'il ait failly: quant au premier, la societé & fraternité que se gardent les Princes, fussent-ils en armes l'un contre l'autre, veut que respectiuelement ils vsent de courtoisie, humanité & de douceur vers leurs subiects. Pour le second: c'est lors qu'en consideration du Prince à qui il est, il est plus requis & necessaire d'y bien penser. son maistre ne pourra-il pas nier hardimēt de luy auoir enioint & commandé ce qu'il a fait? & d'un autre costé, dire & protester publiquement, que son subiect ayant esté puny sans l'ouyr, il luy a esté fait tort & iniustice: & de là prendre couleur & pretexte de guerre? au lieu qu'en y procedant par voye de Droit, seroit clorre la bouche à vn chacun, ietter le blasme sus son ennemy, & conseruer à foy la dignité & magnanimité d'un grand seigneur. Tant s'en faut donc que les anciens ayent

L

7
Exemples
d'estran-
gers pu-
nis plus
douce-
ment.

puny l'estranger sans luy garder ordre iudiciaire, quel-
que grand crime qu'il eust commis: qu'en luy faisant
son procès, ils l'ont puny plus doucement que le subiet.
Romulus, par l'aduis du Senat, pardonna aux Lauren-
tins, lesquels auoient en leur territoire tué son compa-
gnon au royaume, Titus Tatius: & punit griefuement
les Sabins, qui auoient occis, volé & violé en Rome les
Laurentins. Quand les enfans d'Ancus Martius voulu-
rent accuser Tarquinius Priscus deuant le Peuple, pour
le meurtre de Neuius, Augure, dont ils le calomnioiēt:
ils disoient pour le rendre plus odieux: Encores si c'eust
esté quelque sien citoyen ou subiect qu'il eust tué. mais
de l'auoir fait à l'endroit d'un estrangier, & d'un Augu-
re, n'est-il pas pollü & detestable? Les Romains, durant
la premiere guerre Punique, ayās descouuert des Car-
thaginois en leur ville, qui y estoient ja long temps pour
y ourdir quelque coniuuration contre la Republique,
les ayans saisis au corps, punirent de mort leurs citoyens
qui y auoient presté & donné consentement. quant aux
Carthaginois, ils leur couperent les poings, & rien
plus. Marcus Attilius Regulus, & Cneus Seruilius Ge-
minus, estoient Consuls. Flaccus en fist autant deuant
Capouë, comme ainsi fust que quelques Numidiens,
sous ombre de se venir rendre à luy, portassent lettres
ou aduertiffemens à Annibal. Mais, qui plus est, com-
bien se trouue-il d'exemples notables & recomman-
dez des bons Aucteurs, où sans punir aucunement les
estrangers, on les a eslargis par tout, ou bien les a on
renuoyez à leurs Seigneurs, pour en faire la iustice &
punition à leur mode? comme les Lacedemoniens,
ceux de Clazomene & de Chio, lesquels en derision

detout l'Etat, auoient gasté & souillé de leur ordure
les sieges des Rois & des Ephores. comme Porfena,
Mutius: comme Scipion, les espions d'Annibal, & ain-
si des autres? Car certainement c'est monstrier vne grã-
de vertu & magnificence, que se desmettre aucune-
fois de son droit: & de l'iniure qu'on nous a faicte, en
faire iuges nos aduersaires. S'ils en font la iustice, ils
font ce qu'ils doyent. Ne la font-ils point? où il n'en
soudroit de la guerre, si passent-ils condamnation &
iugement par deuant tous les Historiens de la terre,
qu'ils ont le cœur bas, & indigne du lieu qu'ils tien-
nent. C'eust doncques esté à iuste raison que les Athe-
niens blasmoient & accusoient les Thebains, d'auoir
en leur Senat tué & assommé Euphron, sans luy auoir
fait & parfaict son procès, pour estre allé de la ville
d'Athenes pratiquer là leurs citoyens, & mettre en dif-
ferent & en diuorce le Senat & le peuple de Thebes.
Mais les Thebains (d'ët Xenophon) iustificerent tout
promptement, que cest Euphron estoit leur subiect
& citoyen naturel (il estoit né & natif de Thebes) &
puis qu'il s'estoit au commencement retiré vers les La-
cedemoniens, & encores apres, vers les Atheniens: il
auoit monstrier par tant de changemens, qu'il n'estoit
qu'un vagabond, & traître par tout où il se trouuoit, si
bien qu'ils auoient peu se comporter en son endroict,
comme de leur vray & premier subiect, & en le punif-
fant, preuenir qu'il ne fist & obtint du peuple ce pour-
quoy il auoit esté enuoyé sous couleur de visiter son
pays. Mais que dirons nous si un Turc venoit en Fran-
ce pour empoisonner le Prince, ou y dresser des me-

8
Des de-
licts com-
mis par
l'estran-
ger.

L'ORDRE, FORMALITE', ET
nees contre l'Estat, & qu'on le trouuast faisi d'instru-
ctions pour cest effect: faudroit-il estre plus ceremo-
nieux & consciencieux à l'exterminer promptement,
que l'ennemy à se feruir de tels moyens couarts & des-
honestes? & si cest estrangier encores portoit nom &
tiltre d'Ambassadeur, cela empescheroit il aussi qu'on
le peult chastier, non pas mesmes le prendre au corps, &
luy faire & parfaire son procès suyuant les formes? sa
qualité luy apporteroit-elle impunité, & l'impunité
hardiesse d'attenter plus? Or combien que ce ne soit pas
icy nostre principale matiere de traiter des accusa-
tions: qu'elles personnes on peut, ou on ne peut ac-
cuser: mais de parler seulement de l'instruction ordi-
naire ou extraordinaire: nous dirons neantmoins ce
qui nous en semble, puis que nous sommes sur le pro-
pos de l'estrangier: ioint qu'il ne se fait point de trop
loing, que si l'estrangier qui ne tient lieu que de par-
ticulier, ne peut estre puny sans congnoissance de
cause: l'Ambassadeur, le Heralut d'armes, l'Agent,
ou le Legat, ne le peuuent estre, à plus forte raison
qu'on dict qu'ils sont inuiolables. Mais nous dirons
premierement ce mot, que quand nous vsons de ces
termes, Il se peut, ou, Il ne se peut faire, nous l'enten-
dons selon la Philosophie morale, mere & fontaine
de toute Iurisprudence, suyuant laquelle nous ten-
ons impossible ce qui ne se doit faire par raison &
bonnes meurs. Car au surplus, puis que Cassan-
der, fils d'Antipater, tua Demadés & son fils, Am-
bassadeurs des Atheniens: Lar Tolumnius Roy des
Veies: Tula, Royne des Illyriens, fist tuer les Am-

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 43
bassadeurs des Romains: & Sforce, Duc de Milan,
trâcher la teste à l'Escuyer de Merueilles, Ambassadeur
de nostre Roy, François premier: cela mostre bien que
de faict il se peult faire: mais la question est, si c'est avec
raison & iustice. Il nous semble donc qu'en vsant de ce-
ste distinction, nous definirons clairement ce qu'il fault
garder & obseruer en cecy. L'estrangier qui vient es fins
& limites d'autruy, ou il y vient en trop grand troupe,
ou à main armee, comme firent trois mille Gaulois qui
passerent les Alpes, & entrerent en Italie du temps de
Quintus Fuluius & Lucius Manlius, Cōsuls: & le droict
de guerre aura lieu en cest endroict: ou y vient pacifi-
quement: & en ce cas fault distinguer encores, ou il y
aborde comme priué, ou comme personne publique. Si
en qualité de priué: nous auons expedie ce poinct là,
qu'indubitablement s'il delinque en nos terres, nous
le pouuons punir comme les nostres. Le seul establis-
ment du Preteur que les Romains appelloiēt, Peregrin:
les Atheniens, Polemarque: le montre bien. Que s'il n'a
offencé que le particulier, on y peult bien aller plus rō-
dement. Mais si le crime touche l'Estat: fust-il plus grief,
toutesfois parce qu'il en peult yssir quelque chose à
demesler entre les Princes, & que c'est es grans cas & af-
faires où on remarque plus leur iustice ou iniustice: ie
desirerois qu'en cest endroict on vst de toute la dou-
ceur & modestie qu'il seroit possible, non pour l'amour
de ce particulier, mais de son Prince. Car tout ainsi que
la playe si elle respond aux parties nobles, se doit pen-
ser plus attentiuement, de peur que le cautere, qui y se-
roit autrement necessaire, vint donner au cœur ou au
poulmō: aussi tous criminels ne sont pas à manier d'une

façon. Il faut en dissimuler quelques vns: en punir de moindres, plus griefuement: autres au contraire, de crainte d'offenser le maistre par le subiect. Non pas que qui en vsera autrement, face mal. car la chose n'est pas moins bõne & iuste de soy, pour les incõueniens qui en prouiennent. mais parce que où la prudence est requise, c'est folie d'y proceder à l'estroict. Ces inconueniẽs s'euitent, quand avec la douceur on y apporte toute la religion & formalité qu'il est possible, iusques à dõner aduis au Prince de quelle accusatiõ est preueniu son subiect: le prier d'enuoyer gens de sa part qui assistent à la luy veoir faire & instruire: ou le procès fait. l'enuoyer pour le veoir premier que d'y prononcer. Mais quoy? posons le cas (& n'agueres ceste questiõ se presenta par-deuant nous) que ce soit en son pays que l'estrãger eust delinquẽ, mais contre vn de nos subiects qui estoit là. Si depuis il est apprehendẽ en France, non pas venu pour y demeurer (car il n'y auroit point lors de doute: il seroit nostre) nõ pas aussi fuitif de sa patrie (car vagabõd n'a domicile que celui où il est pris) mais passant son chemin, ou y estant venu pour ses affaires: pourrions nous entreprendre de le iuger? Il y a apparẽce que ouy, pour trois ou quatre raisons: la premiere, qu'il semble que sortant de sa maison, comme d'une franchise & asyle où il estoit, & se venãt ietter sur les terres de ceux dõt on pretende qu'il ayt offensẽ les regnicoles, il se soit soumis & offert à y rendre la raison de ses actions, & ce faisant ayt renoncẽ au priuilege de n'auoir iuge que celui de son domicile. La seconde, qu'il semble que la prehension & detention nous attribue droit & auctorité de ce faire. Car le plus beau tiltre qu'ayent les Roys

Si l'estrãger peult estre puni en France pour crime cõmis ailleurs.

contre les Roys, voisins contre voisins, n'est ordinairement que celui-là. Dauantage n'appartient-il pas à l'amplitude du Prince, de faire sus ses limites iustice & raison en tous cas? la peult-il denier à son subiect qui la luy demande, pour vne formalité, que les tesmoings soient hors le Royaume: & le remettre à vn Seigneur estranger qui ne la luy fera pas s'il ne luy plaist, ou avec tant de cousts & de danger qu'il seroit plus expedient de n'en faire cas? ne suffit-il point qu'il y ayt crime cõmis, sans considerer d'où est l'accusẽ, & où le crime ayt esté fait? *Mandatis Principum continetur* (dict le Iuriscõsulte) *ut curet is qui prouincia præest, malis hominibus purgare prouinciam. nec distinguitur vnde sint.* Et les Empereurs Seuerẽ & Antonin, au tiltre *Vbi de crimine agi oporteat*, ne disent-ils pas *questiones ibi perfici debere vbi crimina sunt commissã, vel vbi reperiuntur qui rei criminis esse perhibentur*, sans dire s'ils ont leur domicile ou non, là où ils ont esté trouuez & apprehendez? Finablement si nous nous voulons rapporter à l'exemple des Atheniẽs, qu'Isocrate en son Panegyric, Æschinẽs cõtẽ Ctesiphon, Demosthene en plusieurs lieux, & Aristidẽs en l'oraison Panathenaique, prisent & louent par dessus tous les iugemẽs de la Grece: il semble qu'il n'y ayt point de difficulté en cecy. Xerxẽs deliberant assaillir les Grecz de toutes parts, depeõcha Artinius, son subiect, & l'enuoya en Lacedemone avec quantité d'or & d'argent pour y pratiquer les plus grãds. Artinius y alla: ne mist point le pied en l'Attique: ne parla & ne communiqua à Athenien quelconque, soit dedans, soit dehors son pays: ne fut pris ny apprehendẽ par les Atheniens: & neantmoins pour ceste corruptiõ qu'il estoit allẽ faire à Lacedemo-

10
qu'il faut
aller de-
mander
iustice au
Seigneur
de l'estra-
ger.

ne, ils luy firent son procès par contumace: le condamnerent à mort: le declarerent infame, & luy & toute sa posterité ennemie de la Republique. Car à plus forte raison, qu'à l'estranger auroit forfait contre les nostres, & qu'en quelque façon que ce soit, nous l'eussions pris & apprehendé, il feroit & pourroit estre iurisdiciable de France. Il est bien certain quand nous ne tenons pas le coupable, qu'il faut en aller demander iustice à son Seigneur. Car la sommation que nous luy voudrions faire de nous deliurer son subiect pour en faire la iustice nous mesmes, feroit iniuste, ou autant ridicule qu'iniuste. Ce feroit vouloir entreprendre de l'auctorité, où nous n'auons droit ne puissance quelconque. Comme Alexandre le Grand eust demandé aux Atheniens, qu'ils luy liurassent quelques Orateurs pour les punir, lesquels auoyent mesdit de luy publiquement en leur ville: le peuple luy respondit (disent Plutarque & Diodore) que s'il pretendoit qu'ils luy eussent fait tort, il deputast gens pour les venir accuser par-deuant eux, & qu'ils luy en feroient si bonne raison, qu'il n'auroit occasion d'estimer que la Iustice ne fust aussi bonne en la Grece, qu'en Macedoine. A Rome Titus Tatius auoit au commencement eu apparence de refuser que Romulus son compagnon liurast aux Laurentins quelques Romains qui les auoyent volez & offencez en leur terre. Car (disoit-il) pourquoy ne viendront-ils à Rome les accuser, & nous en demander iustice? est-il beau & honneste d'abandonner nos subiectz, & les delaisser à nos ennemis, sans congnoissance de cause, ny iugement preallable. Le delais ne se fait pas tant *in cognitionem quam*

in

in pœnam. Mais quand Tatius eut dényé la iustice aux Laurentins: & qui plus est, comme leurs Ambassadeurs s'en retournoyent, il les eust poursuyuis & offencez contre le droit des Gens: ce fut lors que la dedition ne se peult plus excuser. Le mesme Aucteur (qui est Denys d'Halicarnasse) quand il parle des Fidenates qui auoyent volé & tué des Romains conduisans munitions à Rome par dessus les terres de ces Fidenates: & parlant aussi de la guerre que Romulus leur denouça pour cela: dict que les Fidenates eussent facilement euité ceste guerre, s'ils eussent mandé à Romulus qu'ils puniroient, ou luy enuoyeroient pour en congnoistre, ceux qui auoyent fait ceste faulte. Mais que n'ayant gardé ny l'un ny l'autre, d'une iniure priuee ils en auoyent fait vne publique: consequemment donné lieu à ceste guerre qu'il failloit necessairement dire estre iuste. Polybe escrit que les Illyriens, sur lesquels les Romains n'auoyent encores que veoir, auoyent fait plusieurs torts aux Italiens passans par la Phenicie. Que pour en auoir la raison, les Romains enuoyèrent par-deuers eux Caius & Lucius Coruncanus, auxquels la Royne Teuca fist responce, qu'elle leur respondroit bien des iniures qu'on feroit publiquement aux Romains, ou sous son nom & auctorité: mais quant à celles qui venoient des particuliers, que ne elle, ne tous les autres Roys & Princes n'auoyent pas de coustume de s'en empescher. Ceste responce n'estoit pas propre: car tout Seigneur (s'il n'y a guerre ouuerte) doit rendre son territoire paisible, & accessible tant

M

aux siens qu'à tous autres qui vont pour affaires communes. Aussi le ieune Coruncanus luy fist vne responce braue: Que les Romains auoient bien vne meilleure façon: sçauoir est, de vanger publiquement les iniures priuees, & de secourir tous leurs citoyens qu'on affligeoit & offensoit iniustement. Que suyuant leur loüable coustume, ils donneroient bon ordre en peu de temps, qu'elle reformeroit celle sus laquelle elle faisoit mine de s'excuser. Numa auoit particulièrement institué les Feciales pour cest effect, de se transporter sur les lieux, & là (le public prenant la cause) demander iustice de toutes iniures faictes à leurs gens. Que si on ne la faisoit dans trente iours: ils se tenoient pour esconduicts, & denonçoient la guerre. En la *Clementine Pastoralis*, il est dict que Henry l'Empereur, s'il se sentoit offencé par Robert, Roy de Sicile, il en deuoit demander iustice au Pape, son superieur, & non pas le condamner luy-mesme par contumace. Quant à nous: Philippes de Commines rapporte que le Chancelier Moruillier estant allé par le commandement du Roy Loys vnziesme, par-deuers Philippes, Duc de Bourgogne, pour luy demander qu'on luy enuoyast prisonnier Oliuier de la Marche, pour le chastier de l'iniure faicte à sa majesté, en la personne du bastard de Rubempré: le Duc luy respondit, que Oliuier de la Marche estoit né du Comté de Bourgogne, & son maistre d'hostel, qu'il n'estoit en rien subiect de la Couronne. partant qu'il ne le liureroit point. Bien que s'il auoit dict ou faict chose qui fust contre

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 46
l'honneur du Roy, & qu'ainfi le trouuast par bonnes charges & informations, il en feroit luy-mesmes raison. Quant au bastard de Rubempré, s'il se trouuoit qu'il n'eust point delinqué en Bourgogne, ny voulu attenter à la personne du Comte de Charolois, son fils, qu'il le luy renuoyroit: comme il fist. Ces requisitions emportent que le Prince est tenu faire iustice de son subiect, ou le liurer aux offencez. S'il ne faict ne l'un, ne l'autre: il y a matiere de guerre (comme nous auons dict) si l'iniure estoit publique: si priuee, lieu & ouuerture de Represaille: qui est, pour vn homicidé en prendre trois, dict Demosthene contre Aristocratés. Or se trouue-il bien quelques exemples, où les Seigneurs, nonobstant leur offre de faire iustice de leurs subiects, ont esté contraincts de les deliurer: comme les Atheniens à Antipater. mais quand la force commande, les loix cessent. Tout ce que dessus seroit donc bon, si nous n'auions pas l'accusé: & bon, plus par necessité que par regle. Mais le tenant: quelle recongnissance, quel hommage, quelle submission seroit-ce de renuoyer cest estranger à son Seigneur? Toutesfois le contraire me sembla si veritable, que ie renuoyé à Bonlongne en Italie celuy lequel natif de là & y demurant, fut accusé deuant moy d'y auoir tué vn Gentil-homme François logé en sa maison. Ne faict rien que la Cour apres auoir appointé la cause au Conseil, finalement par son arrest du xviii. May, Lxxvii. mis l'appel & ce dont auoit esté appellé au neant, & qu'en corrigeant nostre iugement, elle renuoya l'Italian à Tours, pour luy estre faict son procès. Car

Monsieur maistre Augustin de Thou, auicardhuy President en ladicte Cour, & lors Aduocat pour le Roy, dist qu'il y auoit apparence à ce que nous auions ordonné, sinon qu'il se trouuoit des particularitez en la cause qui le mouuoient d'asister à l'appellant. La premiere, que les principaux tesmoins du demandeur & accusateur, qui estoient pour lors tous à Boulongne, estoient maintenant en la France. La seconde, qu'il sembloit que cest Italien eust abandonné son pays, & qu'il se fust venu icy habiter. La derniere, qu'on l'accusoit d'auoir pareillement delinqué en ce Royaume, en ce qui dependoit de ce meurtre. Car feignant estre innocent d'iceluy, & le reiettant sus autres, il estoit ja venu icy vne autre fois, & auoit pris douze cens liures de l'appellant, heritier du defunct, pour faire poursuite de ceste accusation en son pays. ce qu'il n'auoit fait, ains volé & defrobé cest argent. Par-tant que les Lacedemoniens estoient iuges naturels d'Artinius: & les Carthaginois d'Ariston, que le Roy Antiochus & Annibal auoyent depesché vers eux pour brasser quelque nouveau remuement contre les Romains (aussi s'il ne fust eschappé, ils estoient resolu d'en faire punition, ou de le renvoyer aux Romains) & nous Iuges de cest Italien pour ce vol. mais encores à plus forte raison, s'il auoit abandonné son pays, & qu'il se fust venu habiter parmy nous. Les Perses firent le procès à Themistocles pour meurtre qu'il auoit commis en la Grece sur ceux de leur nation, parce qu'estant banny de son pays, il s'estoit venu tenir avec eux. Parquoy ces circonstances ostées, nostre que-

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 47
 stion demeure libre: si pour prendre fortuitement l'estranger, la seule detention nous rend iuges: & si l'exception du domicile n'a point de lieu en ce cas-là. Voicy donc ce qui nous sembloit lors pour le renuoy, Si nos raisons ne sont si belles que la question en est bien digne, consultez messieurs Buisson & Ecorcheuel, mes anciens collegues, qui plaiderét ceste cause en la Cour, (avec toute l'erudition & eloquence qui se pouuoit.) Il nous sembloit donc, que tout ce qui a esté allegué au contraire, est plus specieux que veritable: ou en tout euenement, plus politic que iuste de soy: par ce que la seule maxime, d'aller plaider au domicile de l'accusé, est si vehemente, qu'elle confutoit toutes les considerations de l'accusateur. *Actorem sequi forum rei*, ce n'est point loy particuliere aux François, mais generale à tous peuples: c'est loy de nature. Qu'il soit ainsi, nous le recognoissons tous, quand nous appellons communement, Iuge naturel, celuy qui est Iuge du domicile. Mais outre cela, Plutarque le dit au traicté des femmes illustres: Thucydide, au quatriesme de son histoire: Ciceron, es Verrines: *Contra omnia iura, contraque legem Ruppilliam est* (dist cestui-cy) *extra focum vadimonium promittere aratores*. Il parle en matiere ciuile: combien à plus forte raison au criminel? Pour le monstrier par argumés: c'est priuer l'accusé de sa defense, ou autant vaut, que luy de snier le renuoy deuant son Iuge. Car le contraindre de se iustifier en lieu où il ne congnoist, & n'est congneu de personne: où ne sont les tesmoins ny de l'innocence, ny de la charge: n'est-ce pas luy oster les plus propres moyens de se defendre? Qui prendra la cause

11
 Que les
 accusez
 ne peuent
 estre trat-
 tez qu'en
 leur do-
 micile, ou
 au lieu
 qu'ils ont
 delinqué.

pour luy contre son concitoyen, son patriote? Tous Iuges, tous tesmoins, par ce qu'il n'en congnoist vn seul, luy feront-ils entiers? Qui a-il si à main pour circonuenir l'innocence (nous le dirons plus amplement au second liure) que de distraire les accusez de leur demeure? Si donc la loy *Vbi de crimine agi oporteat*, est naturelle & humaine, non point d'un tel ou tel Empereur: pourquoy plustost en frustrions nous l'estranger que le concitoyen? Il est capable & participant de ces droits-là, comme nous: & ce qui est naturel, ne se peut desnier à personne. Secondement prenons la raison de Denys d'Halicarnasse au septiesme de son histoire. Les Patriens pretendoient, incidamment en la cause de Martius Coriolanus, qu'ils ne pouuoient estre traictez deuant le peuple, principalement où le Plebeen estoit demandeur & accusateur. Pourquoy cela? car (dit-il) que l'accusé plaide deuant le Iuge de l'accusateur, c'est autant que si l'accusateur en estoit Iuge. La raison est subtile, mais tres-belle. Il veut dire, que le Prince, & le Magistrat legitime, est tel à l'endroict de son citoyen, que le fils vers son pere, la femme vers le mary, le tuteur vers son pupil. Si doncques l'iniure du fils appartient au pere: celle de la femme, au mary: celle du pupil, au tuteur: & consequemment celle du subiect au Seigneur: il s'ensuyuroit, par ce que toutes ces parties-là s'entrepportent vne naturelle bienueillance & affection, que plaidant par deuant le Iuge de l'offencé, ce seroit bonnement plaider par deuant celuy qui l'est aussi. Or cela est-il si inique, que Quintus Fabius, en Tite Liue, reprochoit aux Tribuns, mais principalement à Terentillus Arsa, pour vne espee de tyrânie qu'ils vsurpoiet,

his ipsis iudicibus accusare, quorum esset in aliquem sanctum? Il faut que le Iuge soit tel, qu'il ne porte point plus d'affection à l'une qu'à l'autre partie. Il doit ressembler au pere, qui seroit iuge entre ses deux enfans. Or est-il bien certain que le regnicole, tient lieu de fils: l'estranger, d'homme qui ne nous touche aucunement. Ce seroit donc en effect perdre & preiuger l'accusé, que de le faire plaider au domicile de son accusateur. N'est-ce pas le cas où les recusations generales sont admissibles, quand tout le lieu, tout le pays nous est suspect? On se mocqua bien de Caius Antonius, lequel plaidant à Rome contre les Grecs qui l'accusoient, afferma qu'il ne pouuoit pas *in sua ciuitate certare aequo iure cum peregrinis*. Mais quand c'est l'accusé, qui est hors de son domicile, qui est du tout aliene des Iuges qui en veulét congnoistre, & qui n'a aucunement delinqué là où on le traite: peut-il dire qu'il plaide à pareille condition que l'accusateur? Si on veut dire que l'inconuenient seroit reciproque, qui renueroit le François demander iustice en Italie: nous disons qu'en concurrence d'inegalitez, la faueur doit estre pour l'accusé: & que s'il y a de l'inconuenient à agir là ou là, il vaut mieux qu'il verse du costé de la liberation, que de l'autre. Quelque iugement que donneroit le Iuge naturel de l'accusateur, n'y soubçonneroit-on pas tousiours quelque espee d'iniustice? au lieu que quand le Iuge de l'accusé, viendra à prononcer contre luy: on dira necessairement, qu'il failloit doncques bien qu'il fust coupable. Ceste autre raison n'est pas peut estre moins belle. Celuy qui est tiré hors de chez soy, pert indubitablement vne bonne partie de sa liberté & condition naturelle: il se tient ja

à demy comme esclave: il se tient ja pour preiugé: il pert cœur & hardiesse de se defendre. De quelque part qu'il iette les yeux, il ne voit rien de propice pour luy. au contraire, sus son fumier (comme l'on diét) il a toute autre grace, toute autre franchise & liberté pour se defendre. Les Mages de Perse priret de là le conseil qu'ils donnerent à Pacurius, pour pouuoir descouuir les intentions d'Arfacés, Roy d'Armenie, & de Bassitius qu'il tenoit prisonniers. Faiètes esprendre à la moitié d'une sale (disoient-ils à Pacurius) de la terre qui soit de Perse: & d'Armenie, l'autre moitié: puis vous promenez avec eux, & les iettez en propos des conspirations & machinations qu'ils vous faisoient. Vous viendrez à apprendre la verité. Cela arriua, dit Procope: car durant qu'ils marchoiert sur la terre Persique, on ne pouuoit ouyr rien si froid, ne si abiect. ce n'estoient que denegations & faintises. Venoient-ils à mettre les pieds sur l'Armenique, celle de leur pays? comme si à l'instant ils se fussent trouuez sur leur paillier, & au beau milieu d'Armenie ils commencerent à parler hautement, & tout en l'estat qu'ils estoiet, à menacer, & iniurier comme ennemis. Aussi nous voulons dire, que l'accusé n'auroit ny le cœur, ny la fiance de se defendre, s'il pouuoit estre traicté ailleurs que où il se congnoist. Certes si au milieu des armées il y a mesmes des droicts que les ennemis se conferuent & gardent: si la guerre a ses loix, ses prescriptions, ses formules: les peuples, les Rois & Princes n'en ont-ils pas en plaine paix qui les tiennent & obligent de l'un à l'autre? Ce qui est iuste en tous lieux, & ce qui leur peut reciproquement aduenir, ne le doiuent-ils pas garder & obseruer coniointement? Quel

tort

tort font-ils à leurs grandeurs, quand mutuellement ils se deferent, & ne s'obeissent pas, mais à la nature, qui a preuention, ressort & territoire sur tous? Voyons au surplus le moyen qu'il y auroit de conuaincre ou iustifier l'accusé. Car si vous m'octroyez que ie puisse estre competant Iuge de cest Italien (cessant les circonstances que nous auons dites) il faut en consequence, que i'aye puissance d'euoquer les tesmoins d'Italie: si leurs depositions sont arguees de faulx, puissance de leur faire incidamment leur procès. faut que ie puisse avec auctorité me transporter sur les lieux, si cela est necessaire au procès. Le mesme est, s'il faut ouir les tesmoins iustificatifs de l'accusé. & finalement, puis-ie pour l'exemple dire que l'execution se fera sus les lieux? Ce seroit en fin estre Iuge où on est moins que priué: car ces parties de l'instruction que nous venons de toucher, ne sont pas telles qu'elles puissent toutes estre executees en vertu de commissions rogatoires. Et puis s'il ne plaisoit pas aux Iuges des lieux d'en rien faire, que nous seruiroit-il de l'estre? Si le Potestat de Boulongne auoit auparauant nous fait le procès par contumace: ou, qui plus est, l'auoit fait à personne, & qu'il eust réglé les parties en procès ordinaire (comme il estoit de cest Italien) ou eust absoult l'accusé: quand par apres nous l'aurions apprehendé, ceste preuention ou absolution ne seroit-elle point considerable? ou bien pourrions-nous derechef le condamner ou absoudre non obstant? Et si nous sommes fondez d'estre ses Iuges le tenant prisonnier, pourquoy ne le pourrions-nous contumacer? Il ensuyuroit mille absurditez. Que dirons donc à l'exemple d'Artinius? Ce fut plustost vne brauade que

N

les Atheniens, par le conseil de Themistoclés, voulurent faire à Xerxés: qu'un exemple pris de leurs loix & façons ordinaires: pour luy monstrier, quand il n'y auroit qu'eux en la Grece, qu'ils en defendroient la liberté: qu'ils estoient de leur part si magnanimes, qu'il trouueroit plus difficile de les corrompre par tels presents, que vaincre Achillés à l'espee (disoit Platon) & luy, trop lasche & trop pufillanime, de chercher voye à les ruiner, que par armes. Nous pouuons dire outre cela, que d'autant que les Atheniens pretendoient la preeminence & principauté sur tous les autres cantons de la Grece: ils estimerent l'iniure faite aux Lacedemoniens, faite à eux-mesmes: si bien qu'autant valloit à Artinius d'auoir delinqué en Lacedemone, qu'à Athenes. En ce faisant, le mesme exemple ne contrediroit point à nostre opinion: par ce qu'il y a exception à ce que nous auons dict, qu'en delinquant, nous nous rendons iurisdiciables du lieu. Mais veritablement quelque chose que nous venions de dire, & que nous ayons cy deuant prononcée: ie m'y trouue plus empesché que iamais: & peut estre que la Cour considerera autant le fonds que les circonstances. Car il est certain qu'aucuns tiennent que ces renuois n'ont lieu qu'entre Iuges d'un mesme Prince: & pour toute raison, disent que de royaume à royaume on en vse autrement. Mais peut estre c'est celle que nous auons touchée, que leur droit gist à n'en reconnoistre point d'autre. Mais ie voudrois distinguer: Si c'estoit entre proches voisins, lesquels en ce faisant durant la paix negocient & communiquent ensemble: i'estimerois que le renuoy se deuroit faire. S'ils estoient grande-

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 50
ment eslongnez: qu'on le pourroit desnier: sinon que le Prince mesme demandast son subiect, & offrirst en faire la iustice. Mais ne le demandant point, il semble qu'il le delaisse: & y a apparence, qu'il n'est pas question de l'estat, que les Princes s'entrepermettent de faire & ordonner ainsi des subiects l'un de l'autre, si ayans delinqué ils tombent entre leurs mains. Il fut allegué que n'agueres à Rome & en Turquie on auoit fait punition de deux François pour crimes commis en ce royaume. Mais ie ne trouue pas que ces exemples fussent à propos. Car ils estoient fugitifs de ce royaume, & condamnez par contumace. Tels criminels desormais se punissent par tout, & principalement si les Princes en sont requis. Sinon qu'ils seruent en argument, que à plus forte raison ils le font d'eux-mesmes, & de leur puissance & auctorité, si c'est que leurs subiects, ausquels ils doyuent la Iustice, fussent plaintifs. N'y fait rien la difficulté alleguée de faire les preuues. Car c'est en ce cas cy (comme nous dirons en son lieu) qu'il est receu de iuger *testimoniis, non testibus*. Les tesmoins n'iront pas de France en Turquie, où de là icy. mais on portera les charges & le procès fait par contumace, ou aux complices: & là dessus iugera-on. Tant y a qu'il n'est question que de fonder la iurisdiction. icelle fondée, c'est aux parties de faire leurs preuues, & au Iuge d'en considerer la façon. Ce qu'il y a en cela plus d'importance, c'est la iustification de l'accusé, laquelle il est bien certain qu'elle se peut faire par cōmission rogatoire adressante aux Iuges des lieux, lesquels, puis qu'il est question de leurs subiects, seront

12
De l'Ambassadeur

enclins à n'y oublier rien qui face pour eux. Venons maintenant à considerer, l'estranger qui porte nom d'Ambassadeur, & de personne publique, comme font pareillemnt les Ostages: & puis nous reprendrons nostre droict fil. Or afin que nous ne nous abusions point, ce n'est pas de *Legatis Magistratum* (car ils estoient iurisdiciables de leur Consul, ou de leur Preteur) ny de *Legatis prouincialium*, que nous entendons parler icy (car ils estoient subiects, ou citoyens comme les autres) mais de *Legatis hostium, aut sociorum*, qu'en France nous appellons specialement, Heraux d'armes, ou Ambassadeurs. Voyons donc si ce qu'on dict communement qu'ils sont inuiolables par droict des Gens: & leur personne, d'un consentement general de tous Peuples, tenue & repute'e pour sainte, a tel poix que tant s'en faille qu'on puisse rien executer ny entreprendre contre eux sans congnoissance de cause, qu'on ne les puisse pas mesme traicter en Iustice pour crime que ils ayent commis parmy ceux ausquels ils ont esté enuoyez: & s'ils ont cela de priuilege, qu'à l'occasion du delict ils ne contractent nul domicile. Veritablemēt la raison pour laquelle on les a fait inuiolables, est si grande, si attache'e à l'vtilité & necessité de la societé humaine, qu'elle seule peut definir ce qui est à obseruer en cest endroict: sçauoir est, qu'on ne les sçauoit punir, non pas toucher ny emprisonner pour crime qu'ils eussent comis pendant leur charge. Car puis qu'il y a vne parenté & cōsanguinité entre les hommes, à plus forte raison, que de toute espee à espee de bestes brutes: il ne faut pas que nos inimitiez soient immortelles. Il faut que nous nous reconcilions quelques fois, comme

13
Pourquoy l'Ambassadeur est inuiolable.

font parens & concitoyens. & quand bien nous ne le voudrions faire, il y a vne vicissitude & reuolution necessaire en toutes choses, consequemment de la paix & de la guerre, qui nous y force & contrainct le plus souuent. Or pour y paruenir, il est donc tres-necessaire que ceux lesquels au milieu des armées, & entre le feu & le sang iroient & viendroient d'un party à autre, pour traicter & manier ceste paix, eussent telle seureté & priuilege, qu'on ne les peust toucher ne violer, non plus que les saincts & sacrez Dieux. Autrement, qui voudroit entreprendre charge si dangereuse? Pourquoy est-ce (cōme dict Seruius) que les Anciens nous auroient peint Ianus à deux visages, pour donner à entendre que dès que lon va à la guerre, il fault penser de la paix: & Plutarque, qu'au tēps passé on ne fourbissoit & renoueloit point les despouilles, à fin que la memoire & souuenance des guerres se rouillast & deperist quant & elles (ce qui fist blasmer entre les Grecz, ceux qui commencerent à bastir & esleuer des trophées de pierre dure, où ils n'estoient anciennement que de bois) pourquoy cela, si on deliberoit n'en passer opiniatremēt que par armes? si on vouloit couper chemin à tous ceux qui porteroient & rapporteroient parolles de reconciliation & appoinctement? C'est bien en estouper les passages, que d'oster en quelque façon que ce soit, la seureté & la franchise aux Heraults & Ambassadeurs. Or de dire que ce priuilege soit bon, tāt que l'Ambassadeur se contiendra en son deuoir: mais que sil vient à delinquer & faire chose outre sa charge, on le puisse tout aussi biē chastier que quelque autre simple estranger, sans enfreindre le droict des Gens: parce que la Iustice ne viole personne: & dire

aussi, que le citoyen, si l'Ambassadeur luy veult nuire, se puisse defendre à l'encôtre de luy, & repousser tort pour tort: parce que si l'un, de ne toucher à l'Ambassadeur, est du Droit des Gens: l'autre, de se defendre, soit de Droit Naturel: nous rendrions l'Ambassadeur hôte priuë, & sa prerogatiue vaine & prophane. Non pas que nous vueillions mettre en auant pour cela, que son priuilege soit à vexer ou iniurier plus qu'un autre. Mais nous disons, qu'il ne faut point auoir ceste qualité d'Ambassadeur, pour, en n'offensant aucun, n'estre de son costé blecé ny offensé de personne. La Nature le defend de soy. Quoy donc? Nous inferons de ce que dessus, qu'il faut necessairement que le Droit des Gens apporte à l'Ambassadeur quelque specialité plus que cela. Autrement aussi, le priuilege particulier d'un pays, seroit plus grand & plus auguste, que celui de l'Ambassadeur. Car à Rome, le Tribun du Peuple, lequel estoit *sacro-sainct*, voire tout autre Magistrat, ne pouuoit pas, durant son an, estre traité en iustice, pris au corps, puny ny executé. On attendoit qu'ils fussent hors de leur Estat: ce qui procedoit de la maiesté & amplitude de la Republique qu'ils representoient, laquelle eust receu honte & perte de voir ses plus nobles & plus principales parties, traitées indignement, & comme incapables du lieu où elle les auoit colloquez: & diuertis encores par accusatiôs, delations, enuies & medifances (à quoy sont exposez toutes personnes publiques) du seruice qu'ils luy estoient tenus & obligez faire. Je n'ignore point qu'il y a eu des exceptions en cela. Mais neantmoins si la coustume estoit d'en faire ainsi vers le subiect, parce qu'il auoit avec luy vne qualité & condition publique: que mesme ce

nom de Legat, pris entre concitoyens, & appliqué à ceux que les Romains enuoyoiēt es Prouinces pour y assister les Vipreteurs ou Vicôsuls, emportoit avec soy (dict Denys d'Halicarnasse) vn droit plus saint & inuiolable: & qui les eust offencez, *Lege Iulia de rei publica tenebatur*: que ce doit-il dire de l'Ambassadeur, qui est inuiolable par vn droit de tous Peuples, & lequel pour vne qualité publique en a trois concurrentes: l'une, prise & extraicte de ceux qui l'enuoiēt: l'autre, de ceux vers lesquels il est enuoyé: & la troisieme, pour la qualité des negoces & affaires qu'il traite. Le Pape Leon, neufiesme, escriuant contre la presumption & outrecuidance de deux Euesques de Constantinople, qui auoient osé excommunier l'Eglise Romaine, pource qu'elle sacrifie *in azymis*, & appelloient tous les Latins, *Azymitas*: dictt apparemment, que qui ne feroit point de cas des Representatiôs, il osteroit toute discretion & honneur à ceux qui succedent au lieu & en la place d'autrui. Les peuples, les Euesques, les Roys sont honorez pour celui duquel ils sont la vraye image: les Iuges, les Officiers, pour ceux dont ils tiennēt les places: le seruiteur, fust-il mauuais, pour le maistre qui luy commande. Ainsi est-il de l'Ambassadeur: Puis qu'il represente la personne du Prince, qui est sacree, & dont le crime commis en son endroit, reçoit encores vn autre nom plus special, sçauoir est, de sacrilege: comme si Dieu, & la Religion mesme, estoient blecez quand on le blece: il s'ensuit bien, que tant que l'Ambassadeur est en ce rang là, il faut, non pour l'honneur de luy, mais de son Prince, dissimuler, & ne voir point les fautes qu'en son particulier il auroit faictes. Le punissant, vous puniriez aucunement le Prince en la personne de son Agent,

14
L'Ambas-
sadeur re-
presente
son mai-
stre.

lequel de son chef n'a toutesfois point delinqué : & où il l'auroit fait, *solutus est legibus*, & ne peut estre puny, traité ny conuenu par-deuant Iuge quelconque, si ce n'est luy. Car les Roys ont ceste majesté entre autres, que ils sont iuges en leur propre cause, comme nous dirôs cy apres, discourans des Absolutions & de clarations d'innocence faictes sans forme ny figure de procès. L'Ambassadeur est donc inuiolable. & comment? iusques à la parole, ce dict Dion. premieremēt pour le commerce : car par qui est-ce qu'on traitteroit de nation à nation, d'ennemy à ennemy, de voisin à voisin, de confederé à cōfederé? secondement, eu esgard à ceux qu'il represente. Si ne l'admettre point, si luy dénier audience, c'est mesme violer ce droit des Gens (*Annibal*, dict Hanno en Tite Liue, *legatos non admisit, ius gentium sustulit*) que feroit-ce, apres l'auoir admis, le mal traicter? Ne faict rien de considerer sil auroit delinqué de son mouuement, ou par le commandement de son maistre. Car si c'estoit par commandement qu'il l'eust faict, tant plus tost ne luy pourroit-on imputer, mais faudroit s'en adresser au Prince qui l'a forcé & nécessité d'obeir. Dauantage, c'est nostre faulte en partie, sil faict & commet crime qui nous importe. car (comme dict le Sieur de Cōmines) l'Ambassadeur, quelque chose qu'il vienne faire, c'est tousiours vn honneste Espion. A ceste occasion on leur donnoit anciennement des gardes, lesquels, par forme de les honorer & accōpagner en tous lieux, obseruoiet & consideroient leurs actions: Que s'ils offensoient de leur mouuement, leur qualité les garantist. Pourquoi non? Si le respect de la Religion a voulu que le coupable se retirant aux Autels, ou à la statue & image du Prince, s'acquist impunité: & n'estoit pas permis l'en tirer, que

45
L'Ambas-
sadeur,
c'est vn
honneste
Espion.

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 53
ce ne fust s'attaquer aux Dieux, desquels l'obseruation est plus requise, que la punition du miserable: pourquoy est-ce que l'Ambassadeur qui a failly, recourant à luy-mesme, c'est à dire, à son herbe, à son baston, que les Latin nommoient, *caduceum*: le Herault, a sa coste d'armes, & à son esmail: brief, & l'vn & l'autre, à la souueraineté de son Prince: ne pretendra, ie ne dy pas impunité, mais respit ou surseance d'estre puny, voire accusé durant sa charge: veu mesmement qu'és loix & droicts de guerre, desquels cestuy cy, de n'offencer l'Ambassadeur, est des premiers, il y va de la Religion & reuerence des Dieux: qui fut cause que Numa en donna la congnoissance, non point à personnes prophanes, mais à Prestres, qu'il appella *Faciates*? Tout ainsi que qui auroit donné la foy publique au criminel, ou à quelque autre, comme à l'ennemy, sil le punissoit, le traittoit hostilement, s'estant venu rendre à luy, violeroit le droit des Gēs: s'acqueroit le nom de perfide, & n'attireroit iamais personne: aussi qui attenteroit à l'Ambassadeur, tomberoit en ce crime: tūberoit en ceste infame reproche, & ne luy feroit-on iamais l'honneur d'en enuoyer d'autres par-deuers luy. Car l'Ambassadeur viēt sous la foy publique: sous assurece qu'il ne sera offecé de faict ny de parole: vient sous ceste loy commune, & priuilege que tous octroient, qu'encores qu'il soit en pays d'ennemy, il y sera tenu pour absent, & pour present en son pays: qui est à dire, sil est Ambassadeur par-deuers nous, qu'il ne sera astrainct ny subiect à nos loix: n'aurôs puissance, coërtion ny animaduersion par-dessus luy. Saluste raporte q̄ Iugurtha, Roy des Numides, vint à Rome sous sauf-conduict, & qu'y estant, il fist tuer Massina par Bomilcar qui l'accōpagnoit. Bomil-

car (dict-il) fut accusé de ce meurtre, *magis ex aquo, bonoque, quàm ex iure Gentium, quia comes erat eius qui Romam fide publica venerat*. Quant à Iugurtha, rien n'eust peu excuser l'entreprise, si on l'eust voulu directement accuser. Ce qu'on luy fist, ce fut commandement de vuidier incōtinent d'Italie. Ce n'est pas à dire que le faulcōduict dōne licence & impunité de delinquer de nouveau: mais il seroit aisé de le rēdre illusoire, qui admettroit de le pouuoir enfreindre en ce cas là. On supposeroit tousiours quelque faulte: laquelle ores que veritablemēt elle fust, ce seul poinct, d'ē receuoir l'accusatiō, puis qu'autremēt n'est elle point admissible, ce seroit iuger le faict veritable, premier qu'il fust prouué ny verifié. L'Ambassadeur outre ceste foy publique & foy vniuerselle qu'il a, & qu'il est de meilleure condition qu'un brigant, il a encores ceste cōsideration en luy, que iaçoit qu'il soit avec nous pour les affaires de son office, toutesfois en tous autres actes qui le pourroient obliger, il est tenu & reputé pour absent. Il teste: laisse des heritiers, ce que le simple estranger ne feroit pas: il est libre, la guerre ouuerte: il retourne en sō pays, *suo iure, nō iure postliminij*. Il ne fault dōc point dire, qu'en cas de crime, on pourroit biē luy faire procès. Car s'il est absent, ou tenu pour tel, comment luy baille-roit-on iour & assignation? comment le cōstituerait-on prisonnier? Car pourquoy est-ce que la fictiō ne sera bōne en l'un & en l'autre cas? Certes si nous deuōs pratiquer en la personne de ce luy qui l'auroit offensé, ce que l'ancien Iuriscōsulte *Quintus Mutius* a escript, sçauoir est, de ne le punir pas nous-mesmes, mais de l'enuoyer poings & mains liees, au maistre de l'Ambassadeur; à ce qu'il congnosse du faict, & en ordōne comme il verra: & ce pour de ux belles raisons: la premiere, à fin de leuer toute opi-

nion de faueur ou iniustice: d'où viennent les guerres. La secōde, parce q' l'iniure estāt publique pour le respect de celui à qui elle est faite: la satisfactiō n'en seroit pas correspōdante, si ceste deditiō ne se faisoit avec les solēnitez qu'y apportoiēt les Feciales. Il s'ensuit dōc qu'à plus forte raison nous ne deuōs pas entreprēdre de faire le procès à l'Ambassadeur où on le voudroit accuser, que, où il seroit demādeur, c'est plus sagemēt faict de le laisser faire à nos voisins. Mais pour toucher encores la questiō plus viuemēt: qu'arriueroit-il si on admettoit ceste exceptiō que l'Ambassadeur fust inuiolable, finō qu'on le print & executast pour crime? quelle ouuerture seroit-ce pour l'offencer & violer à tous propos? Ne se seruiroit-on pas perpetuellement de ce pretexte? ne luy imputerait-on point quelques faulx faicts: ainsi que fist Theodat, Roy des Goths, lequel imposa crime d'adultere aux Ambassadeurs de Iustinien (dict Procope) pour les tuer avec couleur & excuse? ainsi que fist le Duc de Milā à cest Escuier de Merueilles, lequel pour gratifier à l'Empereur Charles, dōna ordre qu'il fust faulsemēt accusé & puny cōme meurtrier. Le Prince māqueroit-il de Iuges & tesmoins en les prenāt & choisissant de ses subiects? C'est ce qu'à sēblable le Pape Nicolas, premier, blasmoit en la destitution d'Ignacé, Euesque de Constatinople, que Michaël Empereur fist de sa seule auctorité, & cōtre les loix Canoniques. *Productus est* (disoit-il) *accusator de Imperialibus delictibus: & cui imperari potest ut falsū dicat, eius adhibitū est testimoniū*. Il ne s'ensuit pas q' tous Princes en voulussent ainsi vser. Mais parce qu'il se peult faire, & trop souuēt: & que le soupçō est autāt à euiter que l'effect: il est biē meilleur de demeurer en la maxime puremēt & simplemēt: ioinēt

que la courtoisie, l'humanité & cōdition est reciproque; autāt pour leurs Ambassadeurs, que pour les nostres. Finalemēt, la faulte particuliere que commettrait l'Ambassadeur, n'est point tant à peier & considerer, que l'interest public & vniuersel. Car n'y ayant hōme si sage auquel il ne puisse arriuer quelque defastre, il ne se troueroit personne (cōme nous auons dict) qui vouldust entreprēdre la charge d'Ambassadeur. en ce faisant demeure-roient les alliāces, traictēz & negociatiōs qu'il est neces-saire d'estre parmy les Princes. Secōdemēt, tant plus que l'Ambassadeur seroit hōme de seruice & d'entendēmēt, d'autant seroit il plus exposé à ces inconueniens. Car ce n'est pas peu de chose que d'oster à son ennemy vn per-sonnage d'experience & de conduicte. Dauantage faire mourir, à tort ou à droict, l'Ambassadeur, c'est donner empeschement aux affaires de son maistre: c'est descou-urir ses secrets: luy oster les moyēs & occasiōs d'appredre ce que son Ambassadeur a traitté & negocié, veu traiter & negotier de la paix ou de la guerre. Or iaçoit que tout cela fust licite par vn ie ne sçay quel droict vtile, il ne l'est pas en cest endroit. C'est ce qui a meu le Quintilien es declamatiōs que nous auōs remis en lumiere, & apres nous, le Sieur Pitou, de traiter ceste questiō: Si l'Ambas-sadeur, tout aussi tost qu'il a mis le pied en son pays, re-tournant de sa Legatiō, laisse d'auoir le nom & priuilege d'Ambassadeur: si biē qu'ayāt esté occis par les siens, on ne puisse alleguer que le meurtrier ait violé le droict des Gens. & là il dict, qu'il ne laisse pas d'auoir failly en ce droict si naturel, d'autant q'l'Ambassadeur est tousiours tel, iusques à ce qu'il ayt esté ouy, & rendu cōpte de son voyage, pour l'interest que la Republique a de sçauoir &

aprendre ce qu'il a geré. Parquoy, à plus forte raison, le droit des Gēs seroit pollū, si l'Ambassadeur estoit pris ou occis entr'eux où principalemēt il porte ce nom & tiltre d'Ambassadeur. Ce que nous en auons discoursu suc-cinctement, est pour contenter ceux qui se payent prin-cipalement de raison. mais au surplus les exemples des Anciens y sont communs. Tarquin le Superbe apres a-uoir esté chassé & banny de Rome, y enuoya des Am-bassadeurs, ou les Hetrusques y en enuoyerent pour luy, lesquels, sous pretexte de leur office, brassèrent la coniuration des enfans de Brutus, & nepueux de Collatinus: Ceux-cy furent punis: mais quant aux Am-bassadeurs, il fut traicté en plein iugement, & deuant tout le peuple, si on les deuoit & pouuoit honnestement chastier. & Tite Liue vse bien de ces termes, de *is paululum addubitatum est*: car il est certain qu'ils auoient grandement delinqué, & fait aucunement qu'on ne les deust plus tenir ny recognoistre pour Am-bassadeurs, mais pour ennemis iurez de la Republique. Ce neantmoins, il passa qu'on leur garderoit le droict des Gens. Peu apres, Aulus Posthumius, Dictateur, en fist autant aux espions que luy enuoyerēt les Volsques, sous le nom & tiltre d'Ambassadeurs, quand ils eurent sceu la victoire qu'il auoit remportee sus les Latins *ad Regillum lacum*. Car bien que les Espions soient punissables, (ils n'ont qualité que d'ennemis, & si proditoire-ment ils se disent amis) & que Posthumius eust manife-stement descouuert que ce que les Volsques auoient enuoyé par deuers luy, n'estoit pas qu'ils voulussent ce qu'ils auoient donné charge de dire, sçauoir est, de se rendre sous luy: mais l'espier & recognoistre ses forces,

16

Exemple
cōfirma-
tifs de ce
qui a esté
dict de
l'Ambas-
sadeur.

17

Espions
pour-
quoy
sont pu-
nissables.

pour cela fait, luy courir sus: consequemment, que sans enfreindre le droit des nations, il estoit bien fondé à les punir cōme explorateurs, ce que toute l'armee crioit & demandoit: toutesfois pour la reuerence de ce seul nom & marque d'Ambassadeur, dōt ils s'estoient targuez & fortifiez, il leur garda le droit commun des Ambassadeurs, afin (diēt Halicarnasse) que les Volsques ne prissent de là couleur ny apparence de faire plus iustemēt la guerre: & ceux qui estoient ja mal affectionnez à la Republique, ils ne les esbranlassent & sollicitassent point d'auantage, rendans les Romains odieux, s'il eust contre la Loy de tous les peuples violé ces faux & desguisez Ambassadeurs, mais Ambassadeurs neantmoins: & disoit Posthumius, que si les Volsques auoient mal fait de leur costé, il ne failloit pas pour ceste occasion faire comme eux: mais au contraire (ce qui sentoit son cœur plus magnanime) garder son mal-talent contre ceux qui auoient enuoyé ces pauures gēs: non pas contre eux, qu'il valloit mieux sauuer sous ce beau nom d'Ambassadeur, que les punir sous ce vil & infame, d'explorateur & d'espion. Fort memorable est ce que recite Valere de Scipion l'Afriquain: qu'il se fait d'un nauire ou il y auoit bon nombre des plus illustres citoyens de Carthage, lesquels il sauua tous, & ne permit qu'il fust touché à rien qu'ils eussent, pour ceste seule raison qu'ils iurerent à Scipion qu'on les auoit tous enuoyez Ambassadeurs par deuers luy: iacōit qu'il fust tresclair, qu'ils ne s'estoient donnez ce nom & tiltre d'Ambassadeurs, que pour eiter le danger où ils estoient. Mais Scipion aima mieux que l'on dist qu'il auoit esté trompé à la bonne foy, que les en-

nemis eussent imploré en vain la foy & la religion du droit des Gens. Quintus Fabius Ambustus, tant s'en faut qu'il eust esté offensé de Brennus, Roy des Gaulois, que luy au contraire, pendant son Ambassade, viola ce beau droit. car luy & ses deux compagnons se ioinrent avecques les Clusiens, & fortirēt à l'escarmouche contre Brennus. Que fist-il? ce ne fut pas de les prédre, ny de s'opiniastrer contre la ville de Clusium, iusques à ce qu'ils les luy eussent liurez pour les punir. Il enuoya à Rome les demander. Voila trois sortes d'Ambassadeurs, qui tous auoient delinqué, & delinqué cōtre l'Estat: ceux de Tarquin, voulu attenter à la vie des deux Consuls, Brutus & Collatinus: les Volsques, fait office contraire à leur vacation: & Ambustus, acte d'hostilité. neantmoins on a iugé qu'il ne leur failloit pas mesme toucher. Il est bien vray qu'au lieu que nous auons allegué de Procope, qui est au premier liure de la guerre des Gots, il semble que Theodat, vers lequel Iustinien auoit enuoyé Pierre & Athanase, prēne pour maxime, que l'Ambassadeur soit tandis inuiolable qu'il se contient en son deuoir: mais qu'en deux cas il soit licite de le tuer: le premier, s'il iniurie le Prince, & parle à luy irreueremment (qui est l'occasion que print Teuca de faire mourir Lucius Coruncanus: Antoine, de fouēter Alexas, qu'Octauius Auguste, apres sa victoire, auoit enuoyé à Cleopatra, Royne d'Egypte) le second, s'il est surpris en adultere: mesmement que Pierre & Athanase respondans à Theodat, opposent au premier point, la necessité de leur office, qui est, de dire ce qu'il leur estoit commandé: & quant au second qu'ils ne s'en defendent que par vne negatiue, & le peu d'apparence

du fait dont il les accusoit: sçauoir est, qu'en ayans (disoient-ils) tant de gardes pres eux, ils ne pouuoient pas mesme boire & manger qu'il ne fust veu, tant s'en faut qu'ils peussent choisir le temps & l'occasion de tel deuiet. Mais Procope monstre euidentement, que c'estoit vne tromperie & cauillation que Thodat vouloit trouuer, pour dire avec quelque raison (luy sembloit-il) qu'il n'auoit pas violé le droit des Gens, pour auoir fait occire ces Ambassadeurs de Iustinien: tout ainsi comme Appius Clodius, l'un des dix hommes, vouloit par subtile & faulce interpretation de sa Loy mesme, couürir le rapt qu'il attentoit faire à la fille de Lucius Virginius, comme seruante. Et puis, les Ambassadeurs de Iustinien, en se defendans d'une figure que les Rhetoriciens appellent, Concession, ou Supposition, il ne s'ensuit pas qu'ils s'excluent de l'exception du droit des Gens. autrement pourquoy est-ce qu'il seroit permis de violer plustost l'Ambassadeur pour crime d'adultere, que pour autre fait? n'y en a-il pas de plus enormes? Si c'est que la Loy donne permission au particulier de tuer l'adultere trouué en l'acte: elle le permet pareillement du larron nocturne. & qui plus est, la Loy de nature octroye pouuoir & permission de repousser la force par autre force: si bien qu'à la parfin nous ne trouuerions point que l'Ambassadeur eust plus de franchise & liberté, que le moindre subiect & regnicole. Mais quoy? le Iurifconsulte Macer, ne demande-il pas s'il est permis au pere de tuer le magistrat trouué en adultere? & semble refoudre que non: car celuy ne peut tuer, qui ne peut accuser. Ne le peut-il pendat sa charge publique. A plus forte raison doncques il ne seroit

pas permis de tuer l'Ambassadeur en ce cas-là. Quant à parler trop hardiment ou irreueremment, il ne se doit veritablement faire: toutesfois il ne s'ensuit pas que la vengeance en soit licite. Affeurement ce Lucius Coruncanus auoit fait vne responce trop braue à ceste Royne Teuca, & n'auoit pas eu charge de parler ainsi: neantmoins les Romains iugerent que ce meurtre auoit esté fait contre le droit des Gens: & pour ceste occasion luy firent la guerre. Quand mesme celuy qui a enuoyé l'Ambassadeur, consentiroit qu'il fust puny ou mal traité: ce ne seroit pas excuse valable: come le Sieur d'Argenton le dict fort bien d'Alphonse, Roy de Naples, qui tua le Comte Iaques, Ambassadeur du Duc Francisque de Milan, par son intelligence & consentement. Car l'Ambassadeur n'est pas inuiolable de la seule volonté des deux entre lesquels il negotie, mais de droit: & ne peuent luy changer & immuer sa qualité: l'un, le rendre priué, en le reuoquant, qu'il ne soit premierement de retour: l'autre, ne le tenir plus pour Ambassadeur, mais pour ostage, comme firent les Boiees iniustement, dict Polybe. C'est de soy-mesmes, & par le droit des Gens qu'il est inuiolable: non par stipulation ou conuention des deux parties. Les Ambassadeurs que les Romains enuoyerent en Delphes, faire leur present & offrande à Apollo, n'eurent pas ce nom seulement entre les Romains & les Delphes. Tombez entre mains de Pirates, & menez à Lipare, Timasitheus qui y commandoit, fit approuuer à tout le peuple, qu'en quelque lieu que ce fust, ils estoient inuiolables, portés ce tiltre. Il y a vne exception, qu'à ceux contre lesquels ils sont enuoyez: s'ils les peuent surprendre, ils ne leur sont pas

18
Deputez
des pro-
uinces, ne
sont pas
Ambassa-
deurs.

19
Ce qu'il
faut ob-
seruer cō-
tre l'Am-
bassadeur
en cas de
delict.

inuiolables, car ils ne les considerent que comme enne-
m's. Les Romains durant la seconde guerre Punique,
surprindrent les Ambassadeurs des Carthaginois & des
Macedoniens. Ils furent menez à Rome, mis & consti-
tuez prisonniers: & ceux qui les suyuoient & accompa-
gnoient, vendus au plus offrant comme esclaves. Mais
demeurans és termes de ceux qui traictent pour nous
auecques nous, il y a vn passage en Tite Liue, auquel
il est bien expediēt de respondre. Il dit que les Romains
firent mourir Phileas, Ambassadeur des Tarentins, &
leurs Ostages qu'il auoit defrobez & emmenez auec
luy. La responce est facile. Phileas n'estoit pas propre-
ment Ambassadeur: mais, comme nous disions, depute
des Tarentins, peuple non libre, mais obeissant aux
Romains: de forte que Phileas fut puny comme sub-
iect, pratiquāt & ourdissant desia la rebellion que tous
les Tarentins firent bien tost apres. De tels Legats &
deputez des prouinces parlent nos Loix, où elles disent
qu'ils peuuent estre punis au lieu auquel eux & leurs
gens ont delinquē. Or si tels Ambassadeurs, ou en paix,
ou durant leur rebellion & guerres ciuiles, sont inui-
olables, c'est vne autre matiere, de laquelle nous auons
dit nostre aduis au dixiesme liure de nos Pandectes des
choses iugees. Pour reuenir à nostre propos, que faut-il
donc faire si l'Ambassadeur a grieuement offencē? il
faut faire comme Brennus: en enuoyer demander Iusti-
ce au maistre. De le retenir cependat prisonnier, il n'est
permis non plus. Et d'autre costē, faut que celuy à qui
est l'Ambassadeur, face comme le Senat & les Feciales
furent d'aduis d'Ambustus: qu'il le renuoye là où il a
commis le crime. Il y a toutesfois à remarquer és Am-

bassadeurs que les Princes ont les vns pres les autres
pour le iourd'huy, qu'ils ne sont point proprement *Le-
gati*, tels que les appelloient les Romains. Car leurs Am-
bassadeurs n'estoient pas ordinaires, comme ceux cy: &
puis, tant s'en faut que nous yfions des nostres pour le
faict de la guerre, que quand elle commence entre les
Princes, c'est lors qu'ils donnent congē à ces Ambassa-
deurs ordinaires. Or pourroit-on bien dire, qu'à l'en-
droit de tels Legats, plus honorables que necessaires,
il n'y auroit pas lieu de tant de formalité & de respect:
c'est à dire, que sans attenter à leur personne, on s'en
pourroit bien neantmoins honnestement asseurer, pen-
dant qu'on informeroit son maistre du faict. Toutes-
fois en chose douteuse, & dont il peut facilement reüs-
sir de l'inconuenient: il vaut mieux y apporter plus de
solennité & de scrupule, que de s'en dispenser trop aise-
ment. Iamais on n'est repris de donner & remettre de
son pouuoir. Quant aux Ostages, ce n'est pas de mes-
me. Car tant s'en faut qu'ils ayent auec eux, pour leur
seureté & sauuegarde, la foy publique, que au contrai-
re ils sont les arres & gages d'icelle: si bien que comme
és contracts & obligations des particuliers, celuy qui
ne tient sa parole, pert les gages: aussi à ces pauures O-
stages, si les treues, les pactions sont enfraintes, la teste
y va. Or si pour la seule faute de ceux qui les ont baillez,
ils sont punissables, ou non: nous en auons pareillement
traictē en nos Pandectes. Mais s'ils viennent eux-mesmes
à delinquer, il y a apparence qu'à la rigueur on en peut
faire cōme des estrangers passans: ainsi que firent les Ro-
mains des Taretins: mesmement que c'est de la part des
Ostages que la foy est deuē, & non à eux. Toutesfois à

20
Des Osta-
ges.

grand peine ne les sçauroit-on punir sans se faire tort à foy-mêmes: car on se denue de son gage. & si Porfena, Roy des Hetrusques, fut bien d'auantage estimé de n'auoir point feuy à l'endroit de Cloelia: que les Romains, d'auoir vsé de seuerité aux Ostages des Tarentins. cela aduança leur rebellion, & y attira les Metapontins, les Thuringiens, & autres peuples circonuoifins, dit Tite Liue. La seuerité ne plaist pas tousiours, encores qu'elle fust iuste & necessaire. Parquoy si leur faute venoit de s'estre voulu absenter, cōme fist Demetrius, lequel ayât entendu la mort d'Antiochus son frere, se retira de Rome, feignant aller à l'assemblée: le plus honnesté feroit de leur pardonner. Car pourquoy ne les gardoit-on bié? Si c'estoit pour auoir tué & offensé vn des nostres: le meilleur & plus expedient feroit de les reserrer: leur faire & parfaire leur procès, & en sursoir la prononciation & execution (eōme d'vn iugemēt tacite) à vn tēps que la foy & l'asseurance de ceux qui les ont dōnez, seroit moins requise & necessaire. Les Romains ne punirent point les Ostages des Volsques, plustost que Scruilius Consul les eust desfaits en bataille rengee. Reuenons maintenant aux articles que nous auons recueilly des executions faites au temps passé, par dessus l'ordre & procedure iudiciaire. Nous disions en tiers lieu, qu'il estoit à tout le moins necessaire que celuy qu'on voudroit punir en ceste sorte, fust extrememēt coupable, & nō point indifferēment de tout crime, mais de perduelliō & lese majesté au premier chef. Car tout ainsi que ce seroit mal entendu au medecin, d'appliquer les souuerains & derniers remedes aux petites & menues maladies: & le Pilote, son ancre sacree au moindre vent qui

21
Du crime
de lese
majesté.

s'esleue: seroit aussi, & encores plus lourdement failly en l'administration de la chose publique, qui vseroit de coërtions si estranges, où le cours ordinaire des Loix y peult suffire. Les autres crimes, iacoit que par vne longue chesne ils viennent bien iusques là, que de toucher & atteindre au public: toutesfois ils commencent par le priué: si bien qu'il y a assez de temps & de loisir pour les corriger selon l'art. Mais au crime de lese majesté, ou celui qui s'en rend coupable, s'adresse & vise droict à la teste de ce grand corps vniuersel, & non point pour l'esbranler peu à peu, mais pour le renuerser tout à coup: c'est là, si nous sortons des limites, où il se peult plus doucement excuser: à tout le moins d'autant plus, qu'en ce crime sont ja admises & approuuees des particularitez fort esloignes du sens commun, equité & humanité naturelle. Ce crime ne s'esteint & ne s'abolist point en mourant: on en accuse ceux qui sont morts y a quarante & cinquante ans. le soubçon, y est preuue. On y punit la memoire, les cédres, les statues, les images, comme choses sensibles & raisonnables. on y rase, & balafre l'on les maisons, les villes, les forteresses, comme s'ils estoiet consentans & participans du faict. Mais quoy: on en vient quelquesfois iusques là, que de punir pour la faulte du pere, la femme & les enfans, voire toute la parété, & non pas seulement en leurs biens, mais en leur vie & leur hōneur. Il fault que nous rendions ce los à nostre France, qu'il ne se trouuera point qu'on y ayt vsé de ces punitiōs si lamentables, que d'attenter iusques à la vie des pauures enfans. Mais aux autres nations, qui verra bien les histoires, il y en lira des exemples par trop. Qui plus est, en la Macedoine & en la Grece, il y en auoit loix expres-

ses, dict Ciceron à Brutus: & Denys d'Halicarnasse aussi, là où il traite de la condamnation de Spurius Cassius, accusé d'affecter la Tyrannie. Car en ce procès là il fut nommément proposé deuant le Peuple, si on tueroit & puniroit les enfans comme le pere. Doncques, si le crime de lese majesté, tout ainsi qu'une Afrique deserte, reçoit & admet tant d'estranges & piteux monstres, n'attribués point cestuy-cy à d'autre. Que fil y a de l'injustice (côme véritablement tout grand cas & exemple qui se cōmet pour vne necessité & utilité publique, a tousiours ie ne sçay quoy d'injuste meslé parmy, disoit quelque Ancien, on ne me sçauroit persuader, qu'il n'yeust plus d'injustice punir l'innocent avec quelque formalité que ce soit (à quoy mesme se rapporte Platon) que le traître & le rebelle, sans forme ny cerimonie aucune. Pour le moins (côme nous auons dict) que cecy ne se doit pratiquer en autre crime, que de lese majesté. Autrement il en arrieroit comme en la Musique. Quand l'Ode n'est qu'à trois ou quatre parties, si l'y rencontre vn faulx ton, ou que l'vn des Musiciens accorde mal: la faulte se sent fort aisément. Mais si elle est à six ou à sept, ou que deux ou trois poulsent à vne mesme partie: le mauuais ton & accord d'vn seul se coule & couure parmy les bōs, & quelquesfois mesme leur donne grace. Ainsi seroit-il des moindres crimes. Parce qu'ils n'importent pas tant, & que ce n'est qu'à vn ou à deux à qui ils touchēt: l'iniquité apparoiroit tout au trauers, qui puniroit vn larron, vn meurtrier, sans forme ne formalité de iustice. mais en crime de lese majesté, où c'est à tout le public qu'on s'adresse, si l'viēt, comme de plusieurs parties, à sen esleuer vn bruit ou tumulte Gaulois, parmy lequel l'auteur de

la sedition & rebellion tombe par terre: cest exploict vn peu rude ne s'entend pas si aisément: & si pour le repos qu'il apporte, est prisé & loué quelquesfois. Nous disons, Quelquesfois, parce qu'ainsi que le vers Spondaique, quelque grace qu'il puisse auoir en vn poëme Heroïque, le gasteroit neantmoins, qui l'y interposeroit trop souuent: aussi ceste executiō si extraordinaire, quelque vtilité qu'elle peult apporter en foy, toutesfois qui enueroit en tout crime de lese majesté (comme ont peu faire beaucoup de cruelz Empereurs de Rome, qui accourcissoient & allongeoient ce crime comme estriuières) & encores à l'endroit de tous ceux qui en pourroient estre véritablement coupables: il scandaliseroit l'Etat: & au Prince, tant hereditaire fust-il, il luy pourroit acquerir vn autre nom aussi infame, que dangereux pour sa couronne. C'est pourquoy à cōsiderer nos exemples, nous auons limité les executions dont nous traittons au premier chef de ce crime de lese majesté: & qu'outre cela, pour le quatriesme point, nous auons dict qu'il estoit necessaire, premier que de punir sans procedure, que les criminels fussent tels, si puissans, si factieux, si redoubtables, qu'il fust totalement impossible d'en auoir la raison par les solennitez d'une Iustice lente & ordinaire. Car quel pretexte y auroit-il d'vser de force, là où les loix auroient assez d'auctorité & de puissance? quelle excuse auroit le Prince de s'estre despouillé de son mâteau Royal, de sa main, de son sceptre, pour prendre l'espee & la cuirasse, à fin d'exterminer vn maistre es Arts, quelque hōme de longue robe, ou de peu de credit & de moyens? Et si la honte meut plus les grans que l'injustice, quel honneur luy feroit ce d'auoir eu peur d'vn qu'il deuoit

22
Des puissans
sans mal-
facteurs.

magnifiquement mespriser. Tant y a, que l'iniustice seroit si lourde, pour les raisons que nous auons au commencement allegues, que tous les biens, tous les vertueux actes qu'il auroit iamais au-parauant pratiquez, ne la pourroient compenser, ne luy garantir le danger d'y perdre peult estre & la vie & l'Estat tout ensemble. Que disent les Anciens, mais Seneque entre les autres, d'Alexandre le Grand? Ils ne le blasment pas d'auoir fait tuer Parmenion sans l'ouir: mais d'en auoir autant fait à Calisthenés, qui n'estoit qu'un Philosophe: qui n'appartenoit qu'à gens de sa qualité: qui pour toutes armes n'auoit que ses liures, ny pour amas & assemblée, que ses Escoliers. C'est lors qu'ils s'escrierent tous, Voila un crime en Alexandre pour tout iamais. quelque heur, quelque vertu qui ayt esté en luy, elle ne l'effacera & supprimera onques. Si on dict qu'il a desfait plusieurs milliers d'hommes Perfes: on dira, Mais il a tué Calisthenes. Si on met en auant pour le louer, qu'il a destruit & vaincu Darius, lequel iouissoit d'un Royaume si opulent: on repliquera pour le blasmer, Mais il a fait mourir Calisthenes. Toutesfois & quantes qu'on recitera qu'il a tout subiugué iusques à l'Ocean, & a estendu l'Empire des Macedoniens depuis le dernier coing de la Thrace iusques aux fins de l'Orient: on dira, Mais contre tout ordre de iustice il a tué Calisthenes. Brief, il n'a rien fait si grand (dict Seneque) qu'est grand ce crime, d'auoir contre les Loix de Nature fait mourir un Philosophe, qui n'a que la langue pour sa defense, sans l'ouyr & escouter en ses responses. Aussi mourut-il tost apres: & n'est pas esloigné d'apparence ce qu'escript Plutarque, qu'il fut empoisonné pour cela, & qu'Aristote mesme en sceut par aduenture bien

bien quelque chose. La mort de Parmeniō portoit son excuse sur les moyes & comoditez qu'il auoit de remuer affaires bien aisemēt, qui luy eust fait & instruit un lōg procès. & si la mort de Clytus s'excusoit pareillemēt sus la cholere ou l'ebrieté, qui rendent les cas bien souuent remissibles à l'endroit mesme des hōmes priuez & particuliers. Mais de faire mourir un Philosophe sans forme ne formalité de iustice: quelle piece y peult-on couldre? Craignoit-il son balton, son baudrier, ou sa barbe de Philosophe? S'il craignoit son eloquence, & vne franchise & liberté de parler (qui est le vice commun des hommes doctes) il se condamnoit plustost luy-mesme, que Calisthenes. Les Corinthiens se porterent biē plus discrettement. Car tant s'en fault que sans procès ny procedure iudiciaire ils punissent Denys, au-parauāt Tyran de Syracuse, & lors pauvre Pedante en leur ville, pour les nouvelles entreprises de paruenir à la Tyrannie, dont on l'accusa plusieurs fois: qu'ils ne firent totalement cas (dict Iustin) de ces delations & accusations. L'Empereur Claude en fist autant d'Asinius Gallus, frere vterin de Drusus, raporte Dion: & Domitien à l'endroit de quelques Iuifz, qu'on disoit estre de la lignee de Dauid. Car quand il eut veu leurs mains si dures, il ne peult croire (dict Eusebe) que leurs entendemens fussent capables de penser à un Empire & Principaulté. Brief, Plutarque en la vie de Galba, vse tout ouuertement de ceste distinction: que Galba ne fist point mal de faire mourir sans procès Macer & Fonteius, parce qu'ils tenoyent les armes, & auoient commandement sur des armées: mais ouy bien, d'en auoir fait autant à Cingonius Varro, lequel auoit composé la harangue que Nymphidius

dius deuoit dire aux Soldats, en vsurpant l'Empire par dessus Galba: à vn Mithridatés le Pontique, & à Petronius Tertullianus, homme vieil, nud & sans faction. Si biē qu'il semble, qu'un sage Prince doit mespriser beaucoup de tels coupables: & ceux qu'il ne fault pas, les doibt punir par voye de droit. Que si aucuns, en ce faisant, luy pouuoient tenir teste, & s'esleuer cōtre luy: les auoir lors par tous moyens. Mais de se forger aussi des peurs, comme Herodes, & entrer en des jalousies de ses subiects, pour les voir vertueux & magnanimes, comme le Roy des Parthes, lequel fist mourir Surena, pour la trop grāde reputation qu'il auoit acquise d'auoir défaict les Romains, & mené en triomphe les corps de Marcus Crassus & de son fils, sans que Surena eust autrement delinqué: comme Ochus, dict Artaxerxes, Roy des Perses, qui tua son oncle & ses enfans, parce qu'ils emportoient le pris d'honneur & de vertu en son Royaume: ce seroit bien se descrire, qui plus est: & tels Princes, ne le sont pas, mais sont loups (dict Platon) tant s'en fault que ce soient hommes. Mecenas & Auguste meritent bien d'estre creuz en ce qui s'offre. Il n'est pas vray semblable de prime face (luy disoit celuy-là) que qui n'a les armes en main, ny la puissance, vueille ny ose rien entreprendre contre les Princes. & si encores les machinations & conspirations faictes contre eux, ne sont gueres reuelees qu'à eux mesmes, ou à leur priuē Conseil. Il s'en suit doncques, si la punition en estoit faicte secrettement, qu'on penseroit qu'il y eust eu de la fraude, & que ce fust vne conspiration supposee. Liure les donc au Senat, disoit. Mais quant à ceux lesquelz s'esleuent à main armee, il est permis en toutes façons de s'en

défaire. Car où l'hostilité est, toute peau y est bonne. Qui y peult apporter quelque conseil, il faict cettē bien sagement. car toute chose deliberee, tiēt lieu de sentēce & iugement donné entre parties. Mais sil est mesme dangereux de s'en decouurer: le dernier remede est (comme nous auōs dict) de faire le procès apres la mort. Car comme en y procedant par Justice, si pour la malice des hommes, il y auoit toutesfois ie ne sçay quelle rancune & inimitié cachee, les formalitez, & ceremonies la couurent & la palient aucunement: tout de mesme, au contraire, ce qui pourroit y auoir de raison & d'apparence secrette en ces executiōs faictes sans forme, se decouuroit bien par apres & reluiroit grandement, quād nous viendrons à faire le procès au corps mort, à la memoire, & oultre ce, à quelqu'un des complices & alliez, en montrant les pratiques, les conspirations, les menes, l'auctorité, & la puissance de celuy qui a ainsi esté preueni & executé. Le Senat à Rome le fist ainsi. Apres la mort de Tyberius Gracchus, il dōna charge aux Consuls (dict Valere) de faire le procès à Caius Blossius, & aux autres complices, adherans & amis de Tyberius. Cela cōtente les esprits, destourne les entreprises qu'on pourroit faire: ou, quelque chose qui en arriue (comme de bons conseils il en aduient quelquefois mal) on voit neantmoins qui a le tort.

Or tout ce que nous auons dit jusques icy, a esté aucunement bien aisē à discourir. car en effect ce n'a esté que représenter vne narration & hystoire de ce qui s'est passé entre les hōmes, soit à tort ou à droit. Mais de voir maintenant, si cōtre tāt de raisons q̄ nous auōs alleguees, nos exēples, & autres sēblables, se peuuent defendre & souste-

23
du procès
apres la
mort.

V. PAR-
TIE
Les raisons
des execu-
tions sans
procès.

nir par raison : c'est où il y a plus de peine, & toutesfois plus de danger que de peine. Car assurément il se trouue des choses dont l'ignorance est plus docte & plus utile, que la science: comme la Magie, les diuinations & sortileges. Mais puis q nous ne voulons point mettre par regle, vne conclusion prise de cinq ou six cas aduenus çà & là: & que tout au contraire, nous disons & soutenons que tous ceux qui les ont pratiquez, l'ont fait contre la regle, le precepte & la maxime vniuerselle & naturelle: nous ne faisons point d'ouverture mauuaise, si, voyant que ceux mesme qui sont les auteurs de la loy, le sont aussi de l'exceptiō, ou de ce qui s'est fait au cōtre d'elle, nous desirons apprendre si les ont failly, & si nous les condamnerons par leur bouche: ou si de leur intētion & volonté, cōtre ce qu'ils ont escrit, nous tirerons quelque iuste argumēt pour lequel ils se soiēt dispensez d'estre par fois cōtrarians & repugnans à eux-mesmes. Cela aduient souuēt que l'escrit & le sens de la Loy inopinément se combattent l'un contre l'autre. Toutesfois nous courrons legerement par dessus les raisons qui peuuent estre d'executer au-parauant que iuger, de peur que si nous les traittions avec trop de curiosité & de langage, on print de là fondement d'une chose laquelle à la verité est plus à euiter, qu'à imiter. Mais de passer aussi entierement par dessus, ce seroit trop resoluement condamner toute l'antiquité, & abandonner le party des bons, pour, avec vne compassion & commiseration miserable, favoriser aux factieux. Nous recommencerons donc par l'exemple du parricide. Il n'y a rien tant contre Nature que d'oster la vie à celui dont on l'a. & pourtant Iule Capitolin dict, qu'il n'est pas licite que le fils viue en ce monde, lequel a

2.
 Qu'il n'y
 a rien si iu-
 ste, qui ne
 puisse au-
 uoir son
 oppositē
 aussi iuste.

INSTRUCTION IUDICIAIRE, LIV. I. 61
 esté cause de la mort de son pere ou de sa mere. Il est aduenu neantmoins que ceste Loy, tant naturelle s'est trouuee à la rencontre & en concurrence d'une autre Loy autant ou plus selon nature: & a l'on veu bien souuent se battre & contester ensemble, pieté avec pieté, charité vers charité, nature contre nature: & (pour parler du parricide où nous sommes) que au lieu de le punir griefuement, il a esté tenu & réputé pour bien & naturellement commis. Les Dieux mesmes qui presiderent au iugement d'Orestés, le iugerent & prononcèrent ainsi. Car bien qu'il eust tué sa mere Clytemnestra, toutesfois par ce que c'estoit vengeant la mort de son pere Agamemnon, qu'elle auoit auparauant empoisonné: il fut absout. Et est vulgaire que Marcus Popilius Lenas, à Rome: & Dolabella, Viconsul en Asie: & les Areopages d'Athenes, ne voulurent pas faire mourir la fille, laquelle auoit tué sa propre mere, par ce que c'auoit esté de douleur, ou rage plustost, de ce qu'elle auoit tué les enfans d'elle, ses petis fils. Qui plus est, les Loix ont donné prix à l'enfant qui occiroit son pere faisant la guerre à son pays, ou desirant & affectant la tyrannie. Et les Declamateurs feignent des cas esquels apres la victoire, le pere & le fils peuuent contendre & debatre du prix à coup d'espee. *Didici* (dit Calpurnius Flaccus) *saluis legibus parricidium committi posse*. Aussi, bien qu'il soit naturel d'ouyr l'homme en ses defenses, il peut arriuer que ce soit iustement & naturellement fait de ne l'ouyr point. Car d'un autre costé, il est pareillement naturel de regarder plustost à la conseruation de soy, que d'autrui: à l'entretènement de tout le corps (dit Platon, au dixiesme des Loix) que d'une part & portio

d'iceluy : & naturel encores, de repouffer la force par autre force. Si doncques par ces maximes qui sont veritables, le priué, ou le particulier (dit Vlpian) qui voit le feu à deux maisons pres de luy, peut abatre celle de son voisin, pour couper chemin à la flamme, & l'empescher de venir iusques à luy: peut de son auctorité priuee tuer celuy qui le vient assaillir, ou sa femme, ou ses enfans, sans attendre à le traicter en Iustice: peut ietter en mer ce qu'il y a de riche & precieux au nauire, pour sauuer & preseruer le vaisseau: peut en vne extreme famine & assiegemēt de ville, ietter & exposer les enfans, les femmes, les vieilles gens, les inualides, dit Festus: pourquoy à plus forte raison, le Prince, le souuerain Magistrat, le Dictateur, qui iuge en punissant, & punit en iugeant, ne pourra-il quelque fois vser de main, & en delaisant les formes, commencer par où elles acheuent? N'est-il point plus equitable que le Prince & le Magistrat qui voyent, ou preuoient plustost, que c'est à eux & à l'Etat qu'on s'adresse, aduisent par tous moyens à la conseruation d'eux & de leur peuple, qu'à ce que l'on scauroit de bien ou de mal faire à deux ou trois? & les voyas qu'ils vsent de force, & ont recours, non point aux loix, mais aux armes, qu'il ne soit iuste & naturel en ce cas, de les opprimer tout de mesme, sans attendre qu'ils ayent parueni où ils veulent, & qu'il n'y ait plus de Droit, ny de formes iudiciaires pour les punir? *Quid est quod contra vim sine vi fieri possit?* dit Ciceron. *Sceleratus ciuis, aut domesticus potius hostis, si legibus vi licet, iudicio certe frangendus est. sin ipsa iudicia vi impediuntur ac tolluntur: audacia, virtute: furor, fortitudine: temeritas, consilio: manus, manu: vis, vi superanda est,* dit-il luy-mesmes, lors du re-

tour de son exil. Y a-il apparéce que le priué puisse tuer de son auctorité le tyran, & que le Magistrat ne le puisse faire, sans vn lōg procès & procedure premiere? C'est au contraire (comme nous auons cy deuant dit) ce que les Romains estimoient le plus dangereux, que de donner audience aux Tarquins. *si hoc mos maiorum impedit: persape priuati perniciosos ciues morte mulctarunt. si leges: nūquam qui à Repub. defecerunt, ciuium iura tenuerunt,* dict-il aussi contre Catilina. Il n'y a homme de si peu d'entendement (ce me semble) qui ne confesse ces considerations estre certaines de foy: mais c'est à l'application & à l'hypothese qu'on faut. Passons plus outre. Les loix sont-elles faictes contre elles mesmes? Il seroit vray, si demeurant opiniatement en leurs mots, en leurs syllabes, elles se voyoient par cela destruictes & renuersées totalement. Mais il est ainsi de la Loy, qui est le Magistrat muet, comme il est du Magistrat, qui est la loy viue. Tant que le Magistrat se voit craint & reueré à son seul nom, & à sa toge: que la seule baguette de son huiffier luy rend autant d'honneur & d'obeissance que toutes les haches & hallebardes qu'on scauroit auoir deuant luy: il demeure en son siege, en ses edicts & prononciations ordinaires. Mais s'il experimente qu'on se vueille licentier par dessus luy, & que la voix de son ministre n'ait plus de lieu: il prend le saye, il s'arme luy-mesme, & monte sus ses grans cheuaux, comme l'on dict. Aussi la Loy sort de ses gons, & met à part, pour quelque temps, ses formules & sanctions plaines de stile & de ceremonie. Brief, se dispence soy-mesmes, quand elle voit que c'est de son baston qu'on la veut battre. Ne seroit-elle pas autremēt plus cause de sa ruine, que celuy

lequel par vne trop grande puissance la veut opprimer & ruiner? Comme pour les seditieux portemens de Tyberius Gracchus, tout le Senat fust d'aduis que le Consul Mutius Sceuola defendist la Republique par armes: & qu'il eust faiect responce, qu'il n'y procederoit point ainsi: Scipion se leua, & vfa de ces termes: *Quonia Consul, dum iuris ordinem sequitur, id agit ut cum omnibus legibus Romanum imperium corruat, egomet priuatus voluntati vestrae me offero duce.* Et Marius, comme il eust par dessus les traictez de la paix, donné le droict de bourgeoisie aux Camertins, dist brauemét, qu'entre le clictis & bruit des armes, il n'auoit pas peu ouyr les termes du Droict ciuil. Certainement il se trouue des temps si mal-heureux, qu'il est plus necessaire de defendre les Loix, que les ouyr. En la Chirurgie, s'il est question de seigner vn malade, c'est bien l'ordinaire de le faire au matin, & à ieun. Mais si la maladie estoit si grande & si soudaine, qu'on nepeust dilayer au lendemain: il seroit aussi bien selon l'art, de n'en garder point en cest endroit, comme il est de precepte d'ensuyure les regles en autres cas. Il est tout ainsi de la Loy. Puis que son but est le salut, la conseruation & protection d'elle & du peuple: il ne la faut iamais interpreter tât à son desauantage, qu'elle & ses citoyens perissent en la gardant & obseruant estroictement. Ne seroit-ce pas tomber en ce danger, si en attendant les delaiz d'vne accusation, comme de lens & longs remedes à vne maladie aigue, l'accusé durant ce temps là, se rendoit plus fort & plus puissant que les loix? ne seroit-ce pas vne simplicité trop fade, d'auoir peur de la Loy, & la voir cependant perir & abisner auécques nous? Qui les pensera suyure,

n'ayan

n'ayans plus de puissance, il versera quand & elles: ou fera à bon esciēt ridicule; comme Virginius, le Tribun, lequel voulut faire peur à Sylla, en l'accusant & luy baillant iour & assignation à se trouuer deuant les Iuges: mais Sylla se mocqua d'eux, & mesprisant leurs edicts & mandemens, partit de Rome au veu & sceu de tout le peuple, & s'en alla faire malgré eux la guerre à Mithridatés. Seroit ridicule, comme Lucius Metellus, le Tribun, lequel estimoit par ses intercessions & oppositions pouuoir empescher Iules Cesar de toucher aux finances publiques, lors que la ville fut abandonnee de Pompee. Et encores comme les Augures, qui trouuoient mauuais que Marc Antoine fust maistre de la cheualerie pour vn an sous le mesme Iules Cesar: & cependant ne disoient rien de la Dictature octroyee pour ce temps-là. Cneus Piso eut bien meilleure grace, quand en l'accusation qu'il poursuyuoit contre Manilius Crispus, Pompee luy eut demandé, pourquoy il ne l'accusoit aussi, puis qu'en ce procès il disoit tant mal de luy: il luy fist responce (ce dit Valere) Donne moy caution que si tu es accusé, tu ne nous feras point de guerre ciuile: & ie t'accuseray premier que Manilius. Il est aussi dangereux quelque fois d'vfer d'vn trop grand regime, que de n'en vfer point. Mais lequel est-ce qui est le plus obseruateur de sa religion, celuy qui n'ose combattre à iour de feste (comme le Iuif, le iour du Sabbat contre Pompee & Vespasien) & en ce faisant pert ses forces, sa liberté, son pays: voit piller & prophaner ses autels: ou celuy lequel frappant à bon esciēt, defend ses loix & sa patrie? gaigne & emporte la victoire: & puis fait vne grande procession & sacrifice pour purger

R

& expliquer le iour autrement gardé & solennisé que de coustume? Ainsi est-il des Loix & de la Iustice. Celuy qui list & relist leurs ordonnances, le plus souuent n'est pas celuy qui entend quelque fois mieux leur intentiõ & volonté. Comme le mariniera des quadrans pour le iour, des quadrans pour la nuit: autres, la mer bonnace: autres, tēpetueuse: aussi le Magistrat a des Loix pour la paix: des loix pour ceux qui les reuerent & honorent: d'autres pour ceux qui les mesprisent. Celle-cy en est vne: sçauoir est, où elles se sentēt foibles au pris du mal, de se ietter és bras d'un Dictateur, duquel la seule parole soit Loy, soit religion, soit ordre: lequel (si besoing est) sans iugement, ou sans appel ordonne & dispose de toutes choses. Mais pour demeurer sous le gouuernement des Loix, non sous la puissance d'un homme seul, & pour en parler communement: pour qui sont faites les Loix? c'est à dire, leurs scrupules, leurs formalitez, leurs doceurs? c'est pour le citoyen, ce me semble, non pour l'ennemy. Or ennemy est-il qui fait acte d'hostilité: & tel le fait, lequel tout à vn coup veut abolir & supprimer toutes les loix. Il peut donc estre traité & manié comme ennemy, c'est à dire, sans solennité & ceremonie legitime. Seroit-ce Iustice bien proportionnée, garder autant de priuilege à l'homme qui d'un seul acte veut renuerser toute police, qu'à celuy lequel, s'il a offensé, a offensé humainement, & se submet à l'ordre & establissement de la Republique où il est? Certes si les Anciens n'ont pas estimé chose sainte, communiquer la franchise & liberté des lieux sacrez aux sacrileges, aux excommuniés, aux heretiques: tout de mesme, il semble que ceux-là ne sont point dignes du benefice des

loix, qui n'en recognoissent que celles qu'ils veulēt forger & innouer. Lequel est-il plus odieux, ou moins licite, ne garder point sa foy, ou mettre pris sur la teste d'autruy: que de le punir sans l'ouyr? Or l'un & l'autre s'est fait, ie ne dy pas seulement apres la condemnatiõ par contumace (car la proscription se soustenoit en ce cas-là) mais deuant. A Rome, le Consul Opimius fist crier, que qui luy apporteroit la teste de Caius Gracchus, il auroit de l'or autant pesant. Les Syracusains le firent contre Epicydés & Hippocratés, leurs citoyens: & les Carthaginois (dit Diodore) ne garderent pas la foy à leur Capitaine Bomilcar, qui auoit voulu aspirer à la tyrannie: ny le Senat Romain, celle que Marius Cõsul auoit donnée à Saturninus: ny l'Empereur Leon à Aspar & Ardaburius, encores que pour plus grande solennité & assurance il y eust interposé le Patriarche de Constantinople: ny Iustin, à Vitellien. Ie ne fay point de doute qu'il y a plus d'absurdité à fausser sa foy, & vser de telles proscriptions (le Senat ne voulut iamais louër ny approuuer celles de Cornelius Sylla) qu'à punir sans procès. Il s'ensuit doncques, que si neantmoins il y a eu quelque fois lieu d'excuse en ces cas-là, qu'à plus forte raison il y en peut auoir en cestuy-cy. Il faut bien qu'on puisse legitimemēt vser de ces façõs extraordinaires, puis que les Romains auoient entre eux deux officiers, specialement instituez pour en vser: les Censeurs, pour les fautes les plus legeres: les Dictateurs, pour les plus grandes. Ils faisoient pareille estime des deux extremitez: que comme il eust esté ridicule & frustratoire de vouloir introduire des plaidoiries, des con-

³
Des pro-
scriptiõs.

⁴
Officiers
à Rome
non sub-
iets aux
formali-
tez.

testations & appellatiōs où il n'y alloit que des meurs: aussi eust-il esté dangereux & inutile d'en faire de mesme, où il y alloit de tout l'Estat & repos de la Republique. Publius Clodius (celuy qui fut tué par Milon) voulut corriger ceste vñance, & ordonner que les Censeurs ne pourroient interdire l'entree du Senat: casser de la gendarmerie, ny rendre quelqu'un taillable, sans accusation precedente, & sinon que les deux Censeurs en fussent d'un mesme aduis. Que dit Ciceron au contraire? que c'estoit oster la Censure (*qua magistra erat pudoris & modestie*) que de luy imposer ces formalitez & ceremonies ordinaires. Qu'eust-ce esté à plus forte raison d'en lier & estreindre la Dictature? Or quand il y auroit (comme veritablement il y a) grande apparence d'iniustice és executions ainsi faiçtes, toutesfois il se peut dire qu'elles sont tollerables pour deux raisons. La premiere, qui les mesurera & compassera à la regle de ces deux puissantes Deesses, Vtilité & Necessité. C'est d'ou vient, quant à l'vtilité, ce que dict Ciceron à l'encontre d'Antoine: *Hoc ius ipse Iupiter sanxit, vt omnia qua Reip. salutaria sunt, legitima & iusta habeantur*: ce que l'Augur Fabius (neantmoins apres Homere) *Optimis auspiciis ea geri, qua pro Reip. salute geruntur. qua contra Remp. fieri contra Auspicia*: ce que Senèque, *Quicquid fit non legitime pro legibus, aequius, meliusque esse*. D'ou en est la source? de ceste loy des douze tables qui comprennent toutes les autres, *Salus populi suprema lex esto*. Necessité: car en vn mot Quintilien dict proprement: *Quis credat vlla iura conditionis eius esse vt aliquid non liceat, Et necesse sit*: La secon-

5
Iustice
est, où est
l'vtilité &
necessité.

de, par ce que la maxime n'est pas tousiours certaine; que le contraire s'amende par l'apposition & opposition de son cōtraire: le froid par le chaud, le sec par l'humidité, l'intemperie & l'inquietude, par le repos & l'abstinence. Il fault quelquesfois iouër au quite & au double; chasser la poison pour vne autre poison: pour garir vne playe, en faire vne autre. La fieure quarte guerist l'Epilepsie: & aux extremes maladies fault appliquer les extremes remedes. Aussi au maniement de la Republique, vne faute par fois ne se peut reparer que par vne autre. Mais la difference qui est és deux, l'vne pour nuire, l'autre pour profiter, faiçt, tout ainsi que la poison prise en antidote, n'est plus poison: aussi l'iniustice faiçte pour punition & vengeance d'vne autre, n'est plus iniustice, mais se tourne & se resoult en droicture & equité, comme vn breuage fort & amer, en douceur & salubrité. Vne des parties de la Iustice est *qua in pari consistit*. Il ne fault donc point trouuer estrange, si par vn mal on tranche l'autre. Ce fut l'occasion pourquoy le Senat Romain voyant le tort & la vexation que les Tribuns du Peuple faisoient à Furius & Manilius, d'autant que pendant leur Consulat, & sans le soucier de la fortune qu'auoient encouru pour mesme cause Martius & Meneuius, ils festoient opposez aux Loix Agreres: & qu'il n'estoit pas possible de les sauuer des mains du peuple, tant Cneus Genutius, Tribun, le poussoit & esmouuoit à sedition & cruauté: Le Senat cōclud & delibera qu'il failloit y remedier de la mesme voye qu'il y tenoit. si bié que la nuit ensuyuant Genutius se trouua mort & estraglè en sa maison, dict Tite Liue. C'est pourquoy Dion permist à Syracuse, que Heraclidès fust tué, parce que ses façōs

6
Le mal se
guarist
par le mal

& comportements alloient minant & ruinant la liberté qu'il leur auoit nouvellement acquise, & à grand peine, ce dict Plutarque. De ceste mesme Iurisprudence cachée, procede, que l'Orateur Antoine osa bien dire en iugemēt, plaidant la cause pour Caius Norbanus, & mōstrer par viues raisons, qu'il y auoit des seditions parfois iustes & aucunement necessaires: comme quand il fut question de chasser leurs Roys: de creer & eriger des Tribuns pour le Peuple: d'establir les Loix des douze tables: de communiquer aux Plebeēs les Estats & Offices qu'auoient tousiours tenu les Patritiens, & autres telles choses vtils & profitables à l'vnion & conseruation de la chose publique, qu'on n'a iamais peu gagner & obtenir de la No blesse, sans tumulte, sans troubles, sans rememens, lesquels sont coustumierement pleins, suyuis & accompagnez de meurtres, bannissemens, pertes & confiscations de biens: mais necessaires, pour chastier ceux qui s'attribuent auctorité & puissance par dessus tous. Et à la verité il semble que ce que dessus part d'un exemple & imitation naturelle. Car içoit que les grāds tourbillons des vents, les tonnerres, les tempestes & tourmētes en mer, soient causes de beaucoup de ruines & calamitez çà & là: toutesfois venant à considerer l'vniuers, telles esmotions & agitations sont necessaires, & profitēt plus qu'elles n'offencent. Elles purifient l'air, refucillent & excitent la force, la vigueur & viuacitē des elemens: tout ainsi que la luite & course la chaleur & disposition naturelle. Nous ne voulōs pas dire, la crapule, l'ebrietē & l'intemperance: & neantmoins les Medecins tiennent qu'à vne nature trop endormie & trop pesante, elle est quelquesfois necessaire, & plus vtile que la Cassé ou la Rhu-

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 66
 barbe. Ainsi est-il de beaucoup d'actes rudes & violēts faicts en la Republique. Car à les considerer separēmēt, il peult y auoir de l'iniustice: mais à les prendre & conter en bloc, l'effect & l'euenemēt en est beau. Si cela se doit appeller vice, nos administrations que des hommes manient, non pas des Dieux (nous ne sommes plus sous le temps de Saturne) ont ceste imperfection nee avec elles, qu'il fault trauerser aucunesfois par le beau milieu des choses mauuaises, pour venir aux bonnes & equitables de soy. Reuenons aux exēples. Ce Senat plein de Roys, voyant que Gracchus alloit gagnant la bonne grace du menu peuple, au defauātage & preiudice des Senateurs, par Loix qu'il mettoit à toute heure en auant, plaisantes & favorables au peuple: il luy opposa Liuius Drusus, son Colleague, lequel s'entendant avec eux, commença à en proposer de plus gratieuses & populaires, disant tousiours Liuius Drusus, que c'estoit de l'auctorité & cōsentement du Senat qu'il le faisoit. Par ce moyen les Senateurs vinrent à faire d'une chose inique, vne iuste, vtile & necessaire, c'est, de destruire l'auctorité de Gracchus, & reconcilier le peuple à eux, pour le mener & manier par apres selon raison. Pareillement Iule Cesar, comme il fust si temeraire, & si peu soucieux de l'obseruation de la Loy, qu'en demādant le Consulat, il faisoit publiquement distribuer argent au peuple pour le corrompre, tant en la faueur de luy, que de Lucius Luceius, qu'il desiroit auoir pour compagnon: le Senat, considerant que ceste pratique tendoit à ie ne sçay quoy de mauuais, & que Cesar en ayant vn Colleague lequel s'entendist avec luy, feroit & entreprendroit tout ce qui luy viendroit à plaisir: & voyant aussi qu'il ne pouoit pas bōnemēt re-

7
 Alleche-
 mens legi-
 times.

sister à ceste ambition & marchandise d'estats si impudète, de peur d'irriter & offencer le peuple qui y estoit ja tout alleché & affriandé: fut d'aduis d'opposer Bibulus à Luceius, & de luy fournir & aduancer argent pour emporter le Consulat par-dessus luy: n'estimant point pour lors que telle venalité fust tant contre le bié & l'utilité de la Republique, que de bailler à Cesar vn compagnon qui ne luy osast resister & faire teste où l'occasion le requerroit: & dict Suetone, que Caton mesme en fut d'aduis. Il pouuoit bien: puis q̄ peu au parauāt, lors que le mesme Cesar poursuyuoit à estre Preteur, il auoit aussi esté d'opinion, que par ordonnance de tout le Senat se fissent des distributions de bled, à fin de destourner la faueur & affection que le peuple portoit desmesurémēt à Cesar, pour les nouvelles tables dont il leur donnoit assurance: & qu'en ce faisant, le Senat se reconciliast le peuple à soy & à la meilleure partie des gens de bien. Si est-ce que tous ces allechemens sont dangereux, & cōtre les loix. mais tout ainsi que la femme qui ne doit cherir & aimer que son mary, si en ne prenant garde aux ruses & flateries de ceux qui la veulēt seduire, & comme d'une fontaine sise au parterre d'autruy, deriuier d'elle vne portion de cest amour, elle s'en alloit leur monstrant peu à peu plus de priuauté & de familiarité qu'il n'est seant: le mary faiēt bien & sagement, lequel ne luy vse pas de rigueur & d'austerité, de peur de l'aliener & estranger du tout, en cest esbranlement d'amitié: mais la ramasse & reünist à soy par autres & plus doux traictemens & allechemens: mais aussi le Magistrat, quand il void que son peuple se va fondant & iettant au giron d'un seul de ses citoyens, au lieu d'esgalerment les reuerer & aimer tous: il doibt

il doibt par tous moyens & artifices le recoupler à soy, à sa deuotion & obeysance: Car encorés que l'un & l'autre vse de mesmes traicets pour y venir, ils sont louïables en l'un: car il les faiēt comme à luy appartenant: & blasmables en l'autre, parce que c'est ysurpation & entrepri-se. Le Senat qui auoit tué Gracchus à l'occasion de ses loix Agraires, luy-mesme distribua les terres selon icelles. Les voyes de faiēt dont le priué ou le particulier fauctorise: ne se peuent parer & emmanteler d'autre titre, que d'oultreuidance & violence: mais celles dont vse la Republique, dont vse le Prince bon & legitime (nous ne parlons point des autres) iagoit que de premiere rencontre elles semblent tenir ie ne sçay quoy d'injustice, ce neantmoins elles sont iustes, parce que l'Auther & la cōsequence en est iuste. Mais quoy? si nous trouuons (qui pis est) qu'on soit nécessité quelquesfois de se seruir de la Iustice pour dissimulation & astuce: qu'on employe ces formalitez & ceremonies pour seruir d'ombre à vne iniquité, laquelle seroit autrement toute euidente, mais nécessaire: si nous trouuons des Iuges (ou plustost Commissaires) qui ne sont qu'imaginaiement Iuges, mais proprement executeurs de ce qu'on a enuie, & est force & nécessité qu'il soit faiēt dirons nous cela estre plus tolerable, puis que le masque de la Iustice y est, que de punir à bonne & iuste occasiō, mais sans solennité & ordre des loix? Les Lacedemoniēs (dict Herodote) firent semblāt d'imposer quelque crime à Lichés, l'un de leurs principaux citoyens, & de le poursuivre en iustice tres-viuemēt, à fin que de là il print couleur & occasion de s'en fuyr de Sparte, & de aller retirer avec les Thegeates, leurs anciens ennemis: & lors

^s Que la Iustice est quelquesfois employee pour artifice.

[;] Exemples de condénatiōs simulées.

estant parmy eux, qu'il desrobaſt les os d'Orestés, inhumé à Tegee, & les enuoyast ſecrètement à Sparte: parce qu'ils auoient eu de l'oracle; qu'ils ne vainqueroient point pluſtoſt ces Tegeates en toutes les guerres qu'ils auroient l'un contre l'autre, qu'ils n'euffent en leur ville les os d'Orestés, fils d'Agamemnon. Ils en voulurent faire de meſme pour ſubiuguer les Meſſeniens. Ils cōmanderent en ſecret à cent de leurs hommes, de faire mine & cōtenance de trahir leurs citoyens, & de ſ'en fuyr vers ceux-là. & à fin qu'ils n'euffent point opinion que ce fuſt fourbe, ils les condamnerent tous en public, diēt Pauſanias. Sopirus ne ſe ſeruit-il pas de ceſte ruſe iudiciaire, en faueur de Darius, Roy des Perſes, pour recouurer Babylone des mains des Aſſyriés? Et ce qu'il feſtoit faiēt à luy-meſme, feignit que c'eſtoit Darius? Sextus le Tarquin ne ſ'en ayda-il pas contre les Gabins? les Cumeens, contre Ariſtodemus? les Carthaginois contre Alexandre, vers lequel ils enuoyerent Hamilcar pour aprendre tous ſes ſecrets: & à fin que ce fuſt ſans deſiance, le condamnerent & enuoyerent en exil, diēt Frontinus? Ils tiroient de la Juſtice vn ſtratageme. Annibal en fiſt de meſme contre les Romains. Mithridatés, contre Luculle. Ceſtui-cy condamna Olthacus, à intention que ſallant rendre à Luculle, il print là occaſion de le tuer. & Annibal caſſa trois cens Cheualiers, à fin qu'ils ſe tournaffent vers les Romains, & cela faiēt qu'ils les trahiſſent. J'ay opinion que ceux-cy en auoyent autant faiēt à Mithridatés. Car quand Aſconius diēt que Lucius Magius & Lucius Fannius furent iugez ennemis de la Republique, pour ſeſtre allez rendre à Mi-

thridates: mais qu'à la fin ils retournerent, l'ayant trahy en pluſieurs lieux: ie ne puis penſer que ceſte fuite & condamnation euſt eſté autre que ſimulee. Mais quel exemple y a-il plus memorable à ce propos, que celui que Sainēt Hieroſme recite à Ruſticus? Il y auoit vn ieune Grec, de vie Monaſtique, lequel quelque labeur qu'il print, & quelque abſtinence dont il vſaſt, ne pouuoit eſteindre l'ardeur auquel la ieuneſſe eſt ſubieēt. L'Abbé, qui ne ſçauoit plus quel remede luy conſeiller, de la Juſtice fait vne farce. Il commande au plus aduiſé de ſes Religieux, de dresser vne querelle à ce ieune homme: luy dire toutes les poiſſilles & vilennies qu'il ſeroit poſſible: & neantmoins qu'il vint le premier à plainte. qu'il l'accuſaſt, au lieu d'eſtre luy-meſmes accuſé, & amenast des teſmoings qui le diſſent & depoſaſſent ainſi. Qui eſt bien eſtonné, c'eſt ce chaleureux moine. Au lieu d'eſtre iuſtement demandeur & accuſateur, il ſe trouue accuſé: ſe trouue reſtrainēt, & en grand danger de la diſcipline. Ceſte farce dura long temps: pendant lequel ce n'eſtoient à ce ieune martyr que deſpits, que pleurs, que lamentations iour & nuit. Que la Calomnie & le Menſonge puiſſent plus (diſoit-il) que la Verité? Tous les Religieux qui eſtimoient ceſte action & accuſation veritable, eſtoient bandez & animez contre luy. L'Abbé ſeul, qui ſçauoit à quelle fin il luy auoit pratiqué ce diuertiffement, le confortoit quelquesfois, diſant, que ſi c'eſtoit ſa Partie qui euſt tort, Dieu à la fin ne permettroit point qu'il ne fuſt ſceu. Vn an paſſé à tout cela: qu'un iour l'Abbé luy vint à demander: Mais quant à vos folles penſées & illuſions du paſſé, comment en eſtes vous maintenant? *Pape*

(*inquit*) *viuere mihi non licet, & libebit fornicari?* Voila la Iustice appliquee à ruse & à finesse. comme encores en ce cas cy. Les Lacedemoniens disoient qu'ils ne feroiét iamais paix avec les Acheens, s'ils ne leur deliuroiét vingt & quatre de leurs citoiens, tels qu'ils les demandoient. Que firent-ils pour les contenter? ce que Agasistenés leur conseilla: sçauoir est, que sous main ils donnerent vent à ceux que les Lacedemoniens vouloient auoir: & puis avec toutes les rigueurs & solennitez qu'il est possible, leur firent leur procès par contumace, & confisquerent leurs biens: mais par après les leur rendirent. Le Senat à Rome en fist autant à l'endroit des Posthumiés, Celiens & Sempronien, voyant qu'il estoit necessaire de les abandonner au peuple pour l'appaiser. Ils les laisserent iuger en grosses amendes: & comme on vendist leurs biens publiquement, le Senat les achepta, & les leur rebaila tout aussi tost. Les Lacedemoniens encores donnerent charge en secret à Phæbidas leur Capitaine, qu'en conduisant l'armee contre les Olynthiens, & passant par Thebes, il se saisist de la Cadmee. Il le fist: & eux s'aiderent fort bien de ceste nouvelle conqueste. mais ce fut en defauouant toutesfois Phæbidas, qu'ils condamnerent en grosses amendes, pour iustifier qu'il l'auoit faiçt sans mandement. Tout ce procès n'estoit que pure tromperie, diçt Polybe. car il ne paya pas les amendes de ses deniers, mais du public. Iustilien priua Iean & Tribonié de leurs estats, pour appaiser le peuple, lequel, ayât forcé Hypatius de se porter Empereur, en vouloit principalement à ceux là: & apres auoir puny tous les rebelles, les remit honorablemēt en leurs

charges. Et bien, ces iugemens-là foiēt tolerables. Mais qu'on face à bon escient le procès, & qu'on punisse de mort celuy qui est nullement coupable, ores que toutes les necessitez y puissent estre: combien est-ce chose plus pitoyable? & toutesfois il se faiçt. Les Atheniens, pour eiter le courroux de Demetrius, punirent Democharés. Les Arcadiens pour complaire à Alexandre le Grand, & destourner vn semblable danger que celuy qu'auoient encouru les Thebains, punirēt ceux qui leur auoient tres-sainctement conseillé de donner secours aux Thebains. Les Carthaginois pour se iustifier aux Romains, de ce qu'ils auoient neantmoins faiçt faire à leurs Capitaines, Asdrubal & Carthalon: les punirent à mort. Quelque fois aussi à l'opposite, on donne absolution au coupable, soit pour eiter vn plus grād mal, soit pour mieux le punir par apres, comme nous le dirōs maintenant. D'oū vient cela? c'est, que si pour vne certaine necessité qu'on ne peut bien congnoistre que quand elle est, il se faiçt sous le manteau de la Iustice, beaucoup de choses iniustes & defraisonnables de foy, mais iustes par consequence (le conseil de Philopater ne trouuant pas expedient de laisser aller d'Egypte Cleomenés, Roy de Sparte: loua l'aduis de Sosibius, dit Polybe, qu'il falloit luy susciter quelque fausse accusation pour auoir couleur de l'emprisonner) on en peut bien à plus forte raison faire de bonnes, bien que ce soit contre les regles & solennitez de la Iustice. Mais laissons ceste Philosophie Politique. ce n'est point icy nostre but de traicter la question de Platon, si l'iniuste est meilleur & plus vtile, que ce qui est iuste: ne, s'il est

10
Damna-
tions ne-
cessaires.

11
Es crimes
manife-
stes la
preuue
n'est point
requise.

veritable ce que beaucoup d'anciens ont escrit, que le beau & l'honneste est de Droit ou de Nature: mais que le iuste n'est que par art, & autant que le veut & ordonne la Loy. Laissons-là Phocion & Aristides, dont l'un, de priué à priué estoit le plus iuste homme qui se peut voir: du priué au public, le plus souuent fort inique: l'autre, trop ceremonieux, & maniât l'Etat comme vne maison priuee: demeurons seulement en ces termes, de considerer si par defect d'une formalité & solennité de la Loy, c'est perpetuellement chose iniuste de punir vn meschant sans l'ouyr. Qu'est-il besoing d'attendre si fort les preuues, des confessions ou denegations, quand le crime & le coupable sont manifestes? C'est vne regle bien vulgaire, qu'és choses notoires de toute notorieté de fait & de droit, il n'y faut tesmoins ny lettres. Mais particulièrement au crime de lese majesté, Quintilien dit brauemēt és declamations: *Quedam esse crimina lesa Reipublica, ad quorum pronuntiationem soli oculi sufficiunt*: ce qu'il semble que Senèque vueille interpreter par exemple, quand il dit, au dixiesme des Controuerses: *An lesa sit Respublica, non solet argumentis probari. manifesta statim Reipubli. damna sunt, si muri diruti, si classis incensa est, si exercitus amissus, si vectigalia deminuta*. Qui eust peu saisir au corps Iule Cesar, l'eust-il fallu ouyr & interroger, & puis auoir de la preuue, s'il auoit passé le Rubicon, entré en armes en Italie, pris les thresors de la Republique, vsurpé la Dictature perpetuelle, emporté les villes par force, & tels autres actes qu'il fist contre les Loix? En Heresie (que nous disons estre crime de lese majesté Diuine) il fut traité au Concile de Latran, tenu sous le Pape Martin,

premier, peu apres l'an six cens, qu'il estoit frustratoire de tenir forme de procedure iudiciaire à condamner les heretiques, Cyrus, Sergius, Pyrrhus & Paul, leur bailler des accusateurs, les adiourner & contumacer, s'ils viuoyent: ou en cas de mort, faire sçauoir à son de troppe ou par affiches & proclamations, que qui voudroit venir defendre leur memoire & leur doctrine, il y seroit receu: quand par leurs liures qu'ils auoient publiez, il apparoissoit de leurs erreurs & fausse doctrine: & allegua on qu'au cinquiesme Synode Theodorus & Origene, long temps apres leur decés, auoient esté condamnez & excommuniez eux & leurs liures, sans autre forme qu'à la lecture & audition de leurs escrits. Quāt à la condamnation d'Acacius, Euesque de Constantinople, faicte sans l'ouyr par le Pape Felix: Gelasius son successeur escriuāt aux Euesques de Dardaigne, ne l'excuse-il pas, disant ainsi: On appelle les hommes en iugement, à ce qu'ils confessent ce qu'on leur allegue, ou que les allegations les conuainque. Or est-il qu'Acacius recognoissoit publiquement, & par lettres qu'il auoit escrites au Pape, qu'il auoit communié & communié avec Pierre, Euesque d'Alexandrie, que le Pape auoit censuré, par ce qu'il cōtrarioit au Concile de Calcedoine. Que seruoit dont (disoit-il) de le faire adiourner pour l'ouyr, ou luy amener des tesmoins? & puis, quel Synode, & quels Euesques, le Pape eust-il assemblé en Grece, quand Acacius, au lieu des Catholiques qu'il auoit tous chassés de leurs sieges, en auoit instalé d'heretiques & d'Eutichiens? En moindre crime, mais entre personnes plus graues, n'auons nous pas en l'histoire François, & és decrets du Pape Nicolas premier,

que sans accusation, sans forme iudiciare, ce Pape excommunia & bannit de l'Eglise Lothaire, Roy de Lorraine, par ce qu'ayant repudié Theodeberge sa femme, il en auoit espousé vne seconde? & que comme Charles le Chauue, nostre Prince, oncle du Roy Lothaire, eust trouué ceste façon vn peu dure: Nicoles luy escriuit, qu'en fautes si manifestes, & qui estoient au veu & sceu de tout le peuple, l'ordre iudiciare n'y estoit point requis ny necessaire? En chose qu'il auoit commise en face de saincte Eglise, & voyant vn chacun que du viuant de sa femme il tenoit Vualdrade en sa maison: failloit-il craindre la calomnie d'un demandeur & accusateur, qu'il contreuient l'innocence d'un Roy: ou la collusion & tergiuersation, que sa faute fust supprimee? Et toutesfois où nous sommes, nous ne reiettons pas toute la preuue. Nous luy donnons vn lieu pour l'autre: & pour la necessité qui se presente; nous peruertissons seulement l'ordre, en commençant par l'execution, & finissant par le procès. Que si d'ouyr vn accusé, il estoit tellement necessaire qu'il n'y peust ne deust iamais auoir exception, comment feroit-on le procès à vn mort, aux os, & à des cendres? cōment le feroit-on à vn sourd & muet de nature? à vn enfant? & qui plus est, ou feroit le moyen de le faire à vne beste: à du fer & à du marbre? & neantmoins il s'est fait, & ainsi l'ordonne Platon, comme nous le dirons & deduirons en son lieu. Nous ne pourrions pas mesmes iuger vn seul procès par contumace. Il faut donc y admettre ceste reseruation, sinó que les cinq ou six points que nous auons recueilly des exemples des anciens, vinssent à estre & se trouuer ensemblement. Lors la Loy mesme commande qu'on se

dispense

dispense de ses regles & formalitez ordinaires. *Non se expectari iubet* (dit Ciceron, *pro Milone*) *cum ei qui expectare velit, antè iniusta pœna luenda sit, quàm iusta repetenda.* Que si celà est dit à l'homme priuè qui n'a interest que de luy ou de ses biens: combien a plus forte raison au Prince, qui est la Loy mesme, qui represente le Dieu puissant, qui tienne & mene auecques soy tout le public, tout l'Estat & le Gouvernement, ne plus ne moins que le Firmamēt rauist & emporte les spheres qui tournent ça & là par dessus luy? lequel, comme les Poètes disoient de Iupiter, a la Iustice qui luy assiste: c'est à dire, que tout ce qu'il fait & ordonne, est reputé iuste & equitable? La Iustice n'a pas sans cause les balances & le cousteau en vne main, mais és deux: c'est pour donner à entendre qu'elle est fondee à se seruir & aider cumulatiuement, ou à part, de la balance ou du glaiue, selon qu'elle en aduisera les occasions vtiles & necessaires. Que si les haches & verges des anciens Magistrats à Rome, estoient liees & fagotees ensemblement, pour faire congnoistre qu'à punir & corriger les offences, il n'y faut pas aller dissolument, mais à loisir, oyant & s'informant le Preteur, pendant le temps que le ministre deslie & appreste ses verges: il faut aussi considerer, qu'on les portoit deuant le Preteur, non pas derriere: & que l'espee que donnent les peintres, les Poètes, les Rhetoriciens à Iustice, ils la luy donnēt nuë en la main, non au fourreau: afin aussi de donner à entendre à l'opposite, qu'il ne faut pas tousiours vser de scrupule & de longueur, mais aller quelque fois au deuant, & frapper quelque fois le premier, de peur de commettre la faute des craintifs Medecins ou Chirurgiens, lesquels par

T

12
Les Loix
ont droit
de pre-
uention.

faute d'oser à bon escient remédier à la maladie pendant qu'il en est temps, différent iusques à ce que la vigueur & vertu naturelle du patient soit abaissée ou anéantie. *Certe quidem stultum est, dum rumorem respicimus, dum paramus defensiones, morari securitatem.* Faisant mal au cœur à Seruius Tullius de punir sa fille, & Tarquin, son mary, perdit la vie & la couronne. C'est à quoy il me semble que regardoit Asconius, quand il dit, qu'en matiere civile, celui qui iuge, *factorum iudex est, non futurorum*; comme voulât inferer, qu'au contraire en matiere criminelle, on est contrainct quelque fois d'estre iuge des choses non aduenues, mais qui sont infallibles à l'estre. Que si les Areopages le monstrerent en ce petit enfant qu'ils condamnerent à mort, non pour auoir tiré & creué les yeux d'un nombre de petis oiseaux (car ce n'estoit pas crime) mais par ce qu'ils coniecturerent de là, qu'il feroit vn iour merueilleusement cruel & inhumain s'il viuoit: nous le pouuons congnoistre aussi en ces matieres qui touchent l'Estat, où il faut vser de preuention, non pas d'attente. *Cetera maleficia* (disoit Catō, en la cause de Lētulus) *tū persequi posse, ubi facta sunt: crimē proditiōis, nisi prohibeatur ne accidat, ubi euenerit, frustra leges implorari.* Nous ne dirōs plus que ce mot, afin d'entrer en vn autre traicté plus plausible & plus agreable: c'est qu'il n'y a personne qui nie, que quāt à la discipline Militaire; pour l'vrgente necessité qui y est, on n'y reçoit beaucoup de choses pour bien & legitiment faites, lesquelles en temps de paix, seroient totalement contre droit. De là il s'ensuit, que où la discipline civile tomberoit en idemité de raison, il ne seroit non plus estrange si elle se composoit d'elle-mesme à l'instar de la

Militaire: demeurant neantmoins constant (cōme nous dirons plus amplement sus la fin) que si tels remedes sont necessaires par fois, ils sont aussi tresdangereux, & bien souuent reüssissent tout au rebours de ce qu'on proiette. Maintenant ce où nous nous voulōs destourner, comme d'un chemin montueux en vne plaine plaisante & rase, & sans nous eslongner toutesfois (car la congnoissance de deux contraires, vient à vn but) est, de sçauoir si ce que nous auons dit des condamnatiōs, peut auoir lieu à absoudre. Or si veritablement l'un est de prime face plus gracieux, comme le printemps plus que l'hyuer: & que ce soit pourquoy Quintilien die, *Absolutos publica illa acclamatio sequitur. à damnato tristes recedunt, & victoris quoque partis silentium est:* il ne s'ensuit pas neantmoins que les deux ne soient esgalement necessaires, & qu'ils ne causent pareils effects & mouuemens bien souuent. L'absolution de Fabius Rutilianus, par deuant Papyrius Cursor: de Lucius Scipion, deuant le peuple: de Strabo, que prononça Antistius: de Thermus, dit Ciceron *pro Flacco*, furent suyues d'une acclamation & applaudissement infiny. Qui plus est, l'absolution que Marius donna au ieune soldat, lequel auoit tué son Capitaine, par ce qu'il l'importunoit de son honneur, rapportee à Rome, fut si agreable au peuple, que pour cela ils le firent Consul la troisieme fois. Mais la condamnation de Martius Coriolanus fut suyue de semblable acclamation: celle de Lentulus & Cethegus: celle encores de Titus Plancus, autheur du bruslement aduenu apres le meurtre & assassinat de Clodius. Et si adiouste l'on, que pour rendre graces aux Dieux de la punition des complices & alliez de Lentulus, le Senat

VI. PARTIE.

Des absolutions sans congnoissance de cause.

2. Acclamations.

ordonna sacrifices, processions & supplications solennelles: ce qu'on n'auoit iamais veu pour condamnation qui eust esté. *Summa seueritas animaduersionis, nõ semper inuidiosa est, verum etiam aliquando popularis*, dit Ciceron escriuant à Dolabella. & en autre lieu, qu'il receut plus de contentement d'auoir cõdamné Caius Licinius Mancer, qu'il n'eust peu receuoir de plaisir de luy & de tous les siens s'il l'eust absout. L'vn & l'autre est si necessaire, que c'est aucunes fois crime d'estre trop doux. Quintus Fufius fut soubsçonné d'adherer à Antoine, par ce que, où il estoit questiõ de le declarer ennemy de la Republique, & de luy faire la guerre, il n'opinoit iamais qu'à vn Edict de pacification. Iule Cesar, d'estre de la cõspiration de Catilina, par ce qu'il punissoit trop doucement Lentulus. Lucius Collatinus, qu'il fauorisoit le Roy Tarquin, par ce qu'il pardonnoit à ses nepueuz, & Brutus n'espargnoit pas ses enfans propres. Il peut dõc estre ausi bien agreable, & odieux d'absoudre, que de punir: mais la questiõ est de sçauoir, où il est moins d'agereux de se trõper. Si c'estoit apres le procès fait & parfait, il n'y a point de doute (dit Senèque, là où il traicte de la clemence) encores que la faute soit esgale es deux, qu'il y a moins de d'ager à absoudre. Car premierement la presomption est tousiours pour l'innocence. Secondemēt, quelque mal que nous desirions à autruy, nous sommes contēs de l'auoir veu au hafard de son hõneur & de sa vie: mais en fin, nous le tirerions volontiers nous mesmes de cest encombre. Pourquoi cela? par ce que, ainsi que la chaleur nous est plus naturelle que la froideur: ausi, la cõmiseratiõ & humanité, plus que l'aprefe. D'auantage, auoir esté entre les accusez: auoir esté sous

3
Trop grã
de clemē-
ce estre
quelque
fois cri-
me.

4
S'il est
moins d'agereux de
faillir à
absoudre
qu'à con-
damner.

le iugement des hommes: les longueurs de la Iustice, les cõperendinations, la prison, quelques fois recompēsent les peines. Et finalement quand les solennitez y ont passé, on presume que tout est allé selon raison: ou sil y a de la faute, qu'elle vient des preuues. Mais nous parlõs icy d'vne absolution, d'vne declaration d'innocence faicte sans congnoissance de cause, comme de la condamnation ou punition faicte de mesme. Or semble-il qu'il y a plus d'iniustice à absoudre de ceste sorte, qu'à condamner. Car en quelque façon que la punition soit faicte, y ayant eu lieu & matiere de chastiment, elle n'est iniuste, que pour la forme. Mais à absoudre sans audiecc: que la personne soit ou coupable ou innocente, il y a perpetuellement de l'iniustice. Si il est coupable, de l'absoudre: si innocēt, parce que l'honneur ayāt esté vne fois entamé, la cicatrice y demeure tousiours: & celuy lequel a esté vne fois accusé ou à tort ou à droit, n'est iamais absolument absout, sil ne passe par l'aëbic & espreuue des loix. Tant s'en fault q̄ ce soit estre innocent, vouloir estre absout contre les formes, que c'est façon & espece de Tyrannie. Quand il fut questiõ de plaider, Scipion l'Africain laissa & abandonna l'Auditoire, & avec vne magnificence tira le peuple apres luy, pour du Palais aller au Capitole rendre graces aux Dieux de la victoire qu'à tel iour il auoit eue d'Annibal. Que dirent les Petiliens & Aselliens, ses accusateurs? *An quemquam ita eminere oportet vt non legibus interrogari possit? Quid tutõ cuiquam, nedum summa Reipub. permitti possit, si ratio reddenda non sit? In eum vim haud iniustam esse, qui ius æquum pati nolit.* N'est-ce pas ce que Ciceron obiectoit à Vatinius, avec vn aigreur si vehemente, qu'il auoit osé faire ce qui

5
S'il y a
plus d'in-
iustice à
absoudre
sans pro-
cès, qu'à
condāner

ne f'estoit iamais veu ne ouy à Rome, d'auoir appellés les Tribuns du Peuple, *ne causam in iudicio diceret?* Et comme Clodius, qui estoit celuy auquel il se reclamoit nommément, ne peult *nec iure, nec more, nec potestate iudicium impedire*. qu'il auoit eu recours à la force, & accusé qu'il estoit, auoit monté au siege de Mémus son Preteur? Car qu'est-ce autre chose d'estre absout sans accusation, que de se vouloir ayder de l'audace & presumption de Vatinus? Le Peuple Romain menaçoit d'abandonner la ville pour vne seconde fois: mais, qui plus est, de prendre les armes, si l'accusation de Coriolanus n'estoit admise: & dist lors Marcus Valerius, que la liberté & vnion des Romains gisoit en ce, que petits & grands, bons & mauuais, se soumissent egaleme't à la censure & iugement de leurs concitoyens. On n'absout sans congnoissance de cause, que ceux, lesquels, si on y entroit, seroient en voye d'estre punis. Car s'ils estoient indubitablement innocens, que nuist-il d'estre accusez, puis qu'il n'en peult yssir qu'une absolution & liberation honorable? *Satius est* (dict Ciceron) *innocentem accusari, quàm nocentem causam non dicere, quòd innocens, si accusatus sit, absolutus potest: nocens, nisi accusetur, condemnari non potest*. Or s'il n'y a rien si perilleux que d'absouldre, voire avec toutes les formes, quand l'accusé est notoiremēt coupable (*vna absolutione P. Clodij Respublica concidit*, dict Ciceron, & Seneque: *Minus crimine, quàm absolutione peccatū est: & in ipsa questione, que extra ordinē Senatuscōsulto exercebatur, plus quàm querebatur, admissum est*. L'absolutiō de Gabinius, le mesme Ciceron l'appelle, Loy d'impunité, par où il predictoit l'euerfion & changement de la Republique) Que seroit-ce d'y proceder sans les formes? ne seroit-ce pas

fauoriser ouuertement au vice? faire d'une Cité, qui est assemblee de Citoyens viuans sous bonnes Loix, vne cōiuration, vn brigandage? Comment pourroit durer l'estat de la Republique, où le pris seroit aux mauuais; la peine, aux gens de bien? Nous presumons des Princes si equitablement (dict Philippe de Commines) que quād ils auroient fait mourir leurs subiects sans iugement, nous disons, Cela ne f'est pas fait sans cause: il faut qu'il l'eust bien meritē, & que la precipitation y estoit requise, puis que la procedure a esté telle. Pourquoi celà? c'est qu'il n'y a hōme si simple, qui ne se represente tousiours la Iustice deuant les yeux. Mais qui void vn parricide, vn sacrilege, vn ennemy public, non point seulement impuny, ou non accusé, mais absout: quelle interpretation y peult-on donner, qu'avec les maledictions & imprecations qu'on y adiouste, ceste iniustice si apparente, ne face precipiter avec celuy qui en a vsé, l'Estat & la Republique en laquelle telle horreur, telle abomination f'est commise? Et bien, il arriue plus lentement: mais infalliblement il arriue. Neantmoins, comme nous auons dict que par fois il est necessaire de commēcer à l'execution, & d'vsfer tout incōtinent du cousteau: aussi est-il de faire aucunes fois tout le contraire de ce que nous disons: & trouue qu'il f'est pratiqué, & peult pratiquer en quatre endroits. Le premier, si nous auons pour obiect vne trop rare & trop excellente vertu. La seconde, vne puissance trop grāde & impossible à chastier, soit par la voye ordinaire, soit par ceste iustice indirecte, dont nous auons premierement discouru. La troisieme, si les traittez de guerre, accords & pacifications le desirent ainsi. Le quatrieme, si la qualité de celuy qui auroit autrement delin-

⁶ Qu'il est neantmoins quelque fois necessaire d'absouldre, sans accuser.

7
Des tres-
illustres
personnes
qu'on ne
doibt ac-
cuser.

qué, est telle qu'il n'eust quelconque supérieur par-dessus luy. Quant au premier, on peut alleguer deux raisons qui donnent couleur à ces absolutions extraordinaires, l'une, prise de la comparaison que fait Ciceron en son plaidé pour Roscius. Que comme le feu, si tost qu'il est ietté en grand eau, il s'esteint: aussi le crime mis sus à l'homme tres-vertueux & tres-bien famé & renommé, s'esuanouist incontinct, & prend moins sur luy, que l'eau & la pouciere sur le tableau qui est huilé. S'il y a gens, lesquels dès la premiere rencontre portent en leur visage marques de telle candeur, telle majesté & pudicité, qu'ils rabatent toute temerité & hardiesse qu'on peut avoir de leur oser rien dire ne faire qui ne fust digne: (Il se rapporte de Philopemen, qu'il estoit en si grande reputation d'abstinence & vertu, & la representoit si bien en luy, qu'il ne se trouua jamais homme qui luy voulust presenter dons ou presens pour le corrompre: les brigans mesmes alloient voir Scipion tant ils admiroient sa vertu.) n'en peut-il pas estre de mesme, qui les blasmeroit & accuseroit? L'autre raison est, qu'il faut aussi bien craindre d'offencer un tres-homme de bien, qu'un trop puissant. Car plus qu'on se sent digne, & plus l'accusation est faulse: moins la peut-on quelquesfois endurer. Les grands salterent plustost de despit, que de peur. & tout ainsi que ce qui est le plus pur & le plus simple, si on viét à y entremesler quelque chose non nette, il se corrompt & gaste plus aisément: l'œil tant plus il est precieux, plus la moindre ordure le trouble: ou (comme disoit Hipocratés.) tout ainsi que le moindre mal abat plustost la grande santé & meilleure habitude, qu'une mauuaise & cacochime: aussi le plus homme de bien, s'il est piqué, est plus

plus facile à mettre aux champs, que celui duquel les actions sont communes. S'ensuit-il, que si Caton endura bien d'estre soixante fois accusé à tort, qu'il tous autres le puissent faire? Ciceron, *pro Flacco*, dict, que quand bien tels personnages auroient failly, il faut coniuier à leurs fautes. Montrons ce que dessus par exemples. Quand Pericles presenta son cōpte au peuple d'Athenes, touchât la guerre Peloponnesiaque qu'il auoit seul maniee, le Peuple, pour la grande fiâce qu'il auoit en luy, ne le voulut voir ne examiner. Et depuis, aduerty que n'obstant cela, les malueillâs le vouloient accuser de peculat, il suscita vne nouvelle guerre, plustost que de se voir en l'estat & habit d'un accusé. D'où procedoit ceste grande asseurance que les Atheniens auoient de luy? de ceste opiniō de probité & de vertu. Cōme aussi lors qu'un ou deux tesmoins qui auoient tousiours saintement vescu & en hōneur, se presentassent publiquement pour iurer: les Iuges tous d'une voix leur defendirēt d'approcher de l'Autel, disans, qu'il nul ne doubtoit de leur fidelité & integrité. C'estoient Xenocratés & Aristidés. Mais il est encores plus notable en Theophraste, qu'Agonidés accusoit d'impiété. Les Atheniens receurent si peu ceste accusation, qu'ils furent en termes de condamner l'accusateur, pour auoit osé accuser d'un tel crime, un personnage tant pieux & religieux vers les Dieux. A Rome, Quintus Metellus Numidicus fut accusé d'auoir mal verifié en l'administration & gouuernement de sa Prouince. & comme ses aduersaires allassent parmy le peuple, monstrans & exhibans les papiers mesmes de Numidicus: toute l'assemblée tourna la teste, & n'y voulut rien lire ne voir, prenant ferme argument qu'il en estoit reuenu les mains nettes, non par ses

8
Exemples
d'absolu-
tions sans
procès.

registres & papiers iournaux, mais par la droicte vie & bonnes mœurs qu'il auoit tousiours congneu & aperceu en luy: & sans parfondir autrement l'accusation, il fut absolt & enuoyé. Quant à Marcus Scaurus, Varius, Tribū du Peuple, homme autrement de peu d'estime & de valeur, l'accusa d'auoir pris de l'argēt du Roy Mithridatés, pour trahir & vèdre la Republique, ou plustost d'auoir concité les aliez à prendre les armes. Scaurus quand il fut deuant le peuple; au lieu d'entrer en iustification, & de respōdre aux accusatiōs de ce Tribun il cōmença à dire: Quint^o Varius Hispanus, met en faiēt que Marcus Scaurus, a touché aux deniers de Mithridatés pour faire vn mauuais seruice à son pays. Æmylius Scaurus, Prince du Senat, dict le contraire. auquel (Messieurs) croyez vous le plustost? Le peuple, comme si de ceste seule parolle il fust reuenu d'un long sommeil, pendant lequel il se fust oublié de prédre garde quel grand hōme de bien estoit ce Marcus Scaurus, & Varius de peu de façō & d'estime, renuoya Scaurus avec honneur & loüange, sans autre procès ny procedure. Claudius Marcellus, celuy lequel monstra le premier qu'Annibal n'estoit pas tel qu'il ne peust estre vaincu, fut deferé deuant le Peuple par vn nommé Caius Publilius Bibulus, Tribun, que de propos delibéré, & industrieusement il tiroit la guerre Punique en longueur, & estoit cause que, ja dix ans y auoit, leur ennemy iuré, Annibal, faisoit demeure en Italie. Que fist Marcellus? sans respondre aux charges, & mesprisant se iustifier de chose dont sa vertu & preud'homme respōdoient trop d'eux-mesmes: commença à discourir de ses faiēts & actes contre Annibal, depuis qu'il auoit entré en Italie: & rebarra son Tribun, se hault-loüant

& magnifiant soy-mesme si à bon droict & iuste tiltre qu'hōme ne le pouuoit trouuer mauuais: que sans entrer au fonds de l'accusation, le Peuple mit le tout au neant, & dès le lendemain le fist Consul, pour retourner faire la guerre à Annibal, avec plus d'honneur, plus de puissance & d'auctorité que deuant. Que dirons nous de ce grand Scipion l'Africain, dont nous parlions tout maintenant? Il auoit esté pareillement accusé d'auoir pris & touché argent du Roy Antiochus, pour luy faire meilleure composition de la paix. Il compare au iour deuant le Peuple: & parce que de bōne fortune, l'assignation tumboit à mesme iour qu'il auoit en bataille rengeé déconfit Annibal, & les Carthaginois, au lieu de respondre à ce dont on le chargeoit, il se met à reciter ses loüanges de pareille grauité & magnificence qu'il traittoit au Senat toutes autres choses: & plustost que d'ouir des cauillations & impostures contre tels personages que luy, donna cōseil & aduis au Peuple d'aller de ce pas apres luy: ce qu'il fist, & les menatous au Capitole rendre loüanges aux Dieux des victoires qu'il auoit eues sous sa conduicte. Et comme les Tribuns, pour n'interpréter pas à absolution, ceste action & discession du Peuple si honorable, eussent cōtinué l'assignation à autre iour, pendant laquelle Scipion se fust retiré aux champs: & luy voulussent ces Tribuns faire & parfaire son procès par contumace: Sempronius Gracchus, vn de leurs Collegues, s'interposa, lequel bien que d'ailleurs il portast vne dent à Scipion, dist & prononça publiquement qu'il n'endureroit point que on luy fist son procès tant qu'il seroit hors de la ville:

& encores qu'il luy pleust y retourner, ne permettroit que la Republique eust & souffrist ceste honte, de veoir Scipion parler d'embas, c'est à dire, assis au rang, place, & en l'habit des accusez, luy qu'elle auoit veu si souuent triompher, & en la personne duquel se representoit la pluspart de la splendeur, majesté & auctorité d'elle mesme. dont Sempronius fut loué d'un chacun, & remercié du Senat. Plutarque semble en reciter tout autant de Timoleon, deféré deuant les Syracusains par Laphytius & Demenetus, que les Syracusains voulurent punir pour auoir esté si impudens d'ouurer la bouche pour l'accuser. si on eust voulu passer outre, & faire à tels personages vne forme de iustification ordinaire: il fust arriué, ou que de trop grád courage & de desdain, mespriant se defendre, prier & supplier les Iuges, ils fussent tombés en la peine de Socratés: en celle de Publius Rutilius à Rome, lequel choisist plustost de demeurer en exil, que d'vser du rappel de Sylla: en celle de ce Grád Scipion, lequel neantmoins se voyant de rechef poursuiuy, aimamieux se bannir soy mesme, que de respõdre à vn faquin de Tribun. ou fust arriué, que de fascherie ils eussent pris les armes, cõme Coriolanus: se fussent debâdez d'avec le Senat, & pris le party de la populace, comme Tyberius Gracchus, se voyant en doute d'estre traité seueremēt, & donné aux Numatins, ainsi que Mácinus Hostilius pour la paix hõteuse qu'ils auoiēt faicte. Car cela fut cause du debauchement de Gracchus, qui estoit tel que la nature ne pouuoit pas auoir rien faict de plus parfait, dict Paterculus. N'eust-il pas mieux valu pratiquer en eux ces absolutiõs si honorables: s'uyure ces exẽples là, plus doux & plus gracieux, que ceux de nos punitiõs extraordinaires

& irregulieres? Il est bien vray que telles absolutions se rapportent quasi plustost à vn bon heur, qu'à vne innocence si claire, ainsi que respondit Demosthene à Cephalus, en l'oraison *Pro corona*: mais cela vient aussi, que nous auons peu de Metelles, peu de Scaures, & Scipions. Or si nous auons mis nostre premier point en extremité de vertu: le second l'est en vn autre, sçauoir est, si la personne a griẽvement delinqué, & toutesfois qu'il ne soit pas possible de le punir en quelque forme & formalité que ce soit: il faut recourir à son contraire, qui est d'absoudre, ou de reietter la faute ailleurs, & (cõme l'on dit en commun prouerbe) battre le chien deuant le lyon. Ceste façon de proceder gist en plusieurs raisons fort politiques. La premiere, est de Caton, en Tite Liue, où il traite de la Loy *Oppia*. Celuy qu'il est impossible de chastier, il est plus expedient (dit-il) de ne l'accuser point, que l'absoudre (il parle de l'absolution formulaire) car il ne prendra iama's rien en payement, qu'il ne se venge. Secondement bien qu'on procede par accusation, il y a des crimes qu'on euite mieux par douceur, que par cruaulté ou seuerité. Plus s'eschauffoit Auguste à punir ceux qui conseroient contre luy, plus il s'en esleuoit de nouveaux. La trop grande iustice est odieuse, & a esté cause plusieurs fois de grandes fortunes & calamitez à ceux qui en ont v'se. pourquoy cela? par ce que la Iustice, cõme toute autre vertu gist en mediocrité. Si elle surpasse, elle approche du vice. Qu'est-ce qu'une femme cõseilla à cest Empereur en ce faict là? c'estoit vne femme: mais la sienne, mais Emperiere. Esprouuõs (dit-elle) des remedes tous

9
Des puis-
sans mal-
faicteurs
qu'il faut
plustost
absou-
dre, que
cõdãner.

contraires à ceux que nous auons pratiqué iusques icy, au lieu de les punir, pardonnons leur. Ce fut l'heure qu'après auoir fait contenance de ne croire pas la coniuration de Cneus Cornelius Cinna, fils de la fille de Pompee le Grand, qu'il n'y eut deormais nouvelle quelconque de conspiration contre luy. Qui profiterét plus à la reünion du peuple, & des Senateurs Romains, les dures & austeres opinions d'Appius Claudius, ou les benignes & douces de Menenius Agrippa? Qui domestique plus les bestes, iusques aux poissons (disoit Platon) mais iusques aux plantes & sauuageaux, la serpe, ou l'engrais? le cherir, ou le battre? Certes qui peut sauuer la partie vitiee, est bien plus excellent Medecin, que celuy qui la coupe & separe des autres. *Cur ea qua mutare non possumus, conuellerem malum, quam tueri?* dit Ciceron, *pro Balbo*. Or il y a bien plus (car veritablement autre chose est, pardonner; autre, abfoudre) c'est que comme il y a des malades ausquels c'est accroistre le mal, que leur dire qu'ils sont malades: & des corps si cacochimes qu'ils ne peuuent souffrir de cure: aussi y en a-il (& tels sont principalement les Grans) lesquels, tant criminels soient-ils, se rengent à la raison, qui les loue, & dissimule leurs fautes. Les publie l'on? les pense l'on accuser? d'un desespoir, ils sont pis; ils se precipitent & confondét tout aussi tost. Ils sont comme la femme qui a vne fois forfait à sa pudicité. Tant que sa faute est secrette, & qu'elle se sent bien venue & estimee entre les chastes: la louange & bone opinion qu'on luy dira que tous ont d'elle, l'empeschera de passer outre. Au contraire si elle se sent descouuerte, c'est fait: avec sa pudicité, elle pert la honte, & fait meshuy gloire d'estre

d'estre impudique. Pardonner, emporte coulpe: & abfoudre avec solennité, biē qu'il consolide la playe, laisse la cicatrice. C'est donc l'endroit, pour obuier à cela, ou la conuience, la dissimulation, ou l'absolution sans procès, est profitable. C'est où il faut faire comme aux enfans: où ils meritoient bien la verge, on les loue, on leur donne des poires. Faire comme le rusé Capitaine qui vient au deuant par derriere, & l'ennemy qu'il ne peut auoir de front, l'a par les flancs. Quel interest y a-il, par quelle voye (moyennant qu'honneste) le Prince, ou le souuerain Magistrat remette son subiect, son citoyen en bon chemin? Comme plusieurs des Atheniēs, lors qu'Aristides estoit pres d'aller cōbatre Mardonius, eussent conspiré contre la Republique, & eussent esté emprisonnez pour ceste occasion: par ce que c'estoiet prisonniers d'importance, il estima qu'il les deuoit rappeler & reconcilier à leur Patrie par ce cataplane que nous disons. Il les va tous trouuer en la prison: leur dict, qu'il s'affeuroit qu'on les auoit faussement accusez, & qu'ils le montreroient tous par effect à ceste belle iournee qui s'offroit: & ainsi les tira hors de prison. Il n'y en eut pas vn qui fist mieux en la bataille. L'exemple que nous auons touché de Tullus Hostilius y est pareillement à propos. Comme il eust senty la trahison de Metius Suffetius: il ne se mit pas à le tancer au milieu du conflit. il le loua du tour qu'il auoit pris, comme pour enuelopper les Fidenates: & c'estoit au cōtraire, pour donner à dos aux Romains. Il le contint en ce faisant, & commença Suffetius à endommager à bon escient les Fidenates. Mais qui vsa de ceste contremine plus dextrement que Fabius Maximus? Il auoit vn soldat bien

vaillant, mais suspect de fauorifer à Annibal: & vn Cheualier aussi treshabile homme, mais si amoureux d'une Dame loing de l'armee, que bien souuent il s'escartoit & esloignoit de son enseigne pour l'aller voir. Se delibera-il de les punir? non: mais de les asseurer, & vser d'eux comme de bons & vaillans hommes. Il fait venir celuy-là deuant luy, seant en son Tribunal: le louë si à propos, dit Valere, luy faict de si honestes presens, qu'il luy arrache du cœur tout ce qu'il y auoit de Carthaginois, & y plante le meilleur Romain qui fust au camp. Quāt à l'autre, il trouua moyen de recouurer ceste femme, & luy baille en garde ce Cheualier pour en respondre. Ciceron, & le Senat fist bien plus: car iaçoit que Crassus, & Iule Cesar fussent vn peu de la coniuuration de Catilina: toutesfois, afin que le bruit qu'ils en fussent n'en esueillast plusieurs, & leur donnaist hardiesse & confidence d'estre de la partie, puis que si puissans personages en estoient: & pour monstrier aussi combien il estoit expedient & necessaire de ne rien irriter: ils firent plus que d'en absoudre Cesar & Crassus. ils condamnerent outre cela Lucius Tarquinius, & Lucius Vectius, pour auoir esté si temeraires que de les en auoir deferez. Qui doute qu'en pensant faire iustice, & declarer rebelles Marius, Cornelius Cinna, ledit Iule Cesar en retournant de la Gaule: Antoine, Lepidus & Dolabella, on fist plus grande playe à la Republique, que qui les eust assouuy d'honneurs & de biens comme ils demandoient? Mais si ceste façon de corriger & amender les fautes d'autruy, se trouue propre en vn seul, elle est principalement tresconuenable és Peuples & Vniuersitez qui ont failly. C'est vne tresbelle sentence que

¹¹
La façon
de punir
les Peuples.

que celle de Spurius Cassius, opinant au Senat si on deuoit pardonner aux Latins: Pareil est de punir tous ceux qui ont delinqué (disoit-il) ou n'en punir point. En l'un il y a de l'iniustice, de la cruauté, en l'autre. Quel moyē doncques faut-il garder? cestuy que nous auōs en main: punir les principaux chefs, & declarer la populace innocente. Nous auons traicté cela amplement au septiesme liure de nos Pandectes, sous le tiltre, *Si socij, subditive rebellauerint, defecerint*. Vous me permettrez dōc s'il vous plaist, de vous renuoyer là. Mais quoy? sans auoir esgard aux personnes, n'y a-il pas des choses, dont il est plus expedient d'enseuelir la memoire, que d'en parler? Apres la mort de Lyfander, on trouua par ses papiers vne oraison qu'il auoit composee, pour persuader que les Roys de Sparte fussent esleuz, & qu'on n'y vint plus par succession. Les Ephores voulurent accuser sa memoire: mais Cratidés l'empescha fort sagement: car (dit-il) il vaut mieux supprimer cela, que d'en faire mention mal à propos. Le troisieme poinct estoit des absolutions sans congnoissance de cause, faictes par les traictés de paix, & accords d'entre les Princes & Nations. Tout ce qui est vtile pour euitter les guerres ciuiles & externes, est tousiours tenu & estimé pour iuste. *Semper maiores nostri* (dit Ciceron) *in pace, consuetudini: in bello, utilitati paruerunt*. Pour le faire brief, nous rapporterons à ces absolutions, l'Amnistie des Atheniēs, apres le gouvernement des trente Tyrans que les Lacedemoniens auoient mis & ordonné en Athenes: celle de Rome que persuada Ciceron, qui comprenoit le meurtre de Iule Cesar, faict au Senat par Brutus & Cassius. Nous y rapporterons les cessations de Iurisdiction, pendant les

¹²
Des crimes qu'il
ne faut
point remuer.

¹³
Des traictés de
paix, & abolitions
generales

guerres: les defenes de faire recherches, que les Romains appelloient *Iustitium*: les abolitions generales: les cassations & reuocations des iugemens, comme de Coriolanus, à Rome: d'Alcibiadés, à Athenes: les suppressions & diuertiffemens des registres & preuues qu'on ordonne estre biffées, estre bruslées ou lacérées, à l'exemple des lettres, memoires & instructions des guerres, que Pompee, apres auoir vaincu Sertorius: Cesar, ledit Pompee & Scipion: Marc, l'Empereur, apres auoir puny Cassius, firent brusler. Tous ceux qui y estoient chargez, furent (ce dit Dion) absous premierement que accusez. Or au parauant que de venir au dernier point de nostre distinction, nous infererons aussi de ce que dessus, qu'il n'y a que le Prince, ou celui lequel en autre gouvernement a la souueraineté par deuers luy, qui puisse vser de ces absolutions sans congnoissance de cause. La raison? par ce que le Prince surmonte les loix par ce qu'il a ce priuilege pareil à Iupiter (disoit Senèque) qu'il peut de sa seule grace & volonté, de son bon plaisir & mouuement seul, donner la vie: au lieu que de condamner & mettre à mort, il ne le peut & ne doit faire que par conseil. Côme la foudre (dit-il) que Iupiter enuoye seul, n'offense point: mais bien quand pour l'ordonner il y a appelé tous les dieux: ainsi le Prince peut profiter seul, donner la vie, pardonner & absoudre (car qui est celui qui s'opposeroit à la benignité & humanité?) mais nuire, iuger à mort: faut que ce soit, les opinions prises, & avec les solennitez & formalitez necessaires. Il n'y a point de danger à pardonner: & s'il y en a, tout est en son entier pour en disposer autrement s'il est requis. Mais apres l'execution, la penitence n'a plus de lieu. Il

74
Ce qu'il faut observer es absolutions sans procès.

15
Le Prince peut donner la vie sans Conseil non pas la mort.

se list au quatre & cinquiesme Concile tenu à Tolete, que apres que tous les Euesques & Estats d'Espagne eurent chassé leur Roy Semithilanus, pour ses cruautés & iniustices, & esleu Roy en son lieu Sifenandus: ils stipulerent de luy nommement, & le firent iurer tant pour luy que pour ses successeurs, que où il seroit question de condamner à mort, il ne le pourroit faire que par l'aduis de tous les Sages (celuy qu'ils chasserent auoit failly en cela, aussi bien que Romulus, que les Senateurs tuerent à ceste occasion) mais de pardonner ou absoudre: ils remirent cela à sa volonté & discretion. Et veritablement qui deniroit ceste puissance au Souuerain, il le despouilleroit de la plus belle fleur de sa couronne: de ce en quoy on remarque plus sa souueraineté & principauté. C'est aux Loix à estre seueres & inflechibles: au Prince, à les combattre de clemence, de pieté & humanité. *Felix querela est, cum leges pietate superantur: cum dominus aduersus sua iudicia amabili concertatione dissentit*, dit Cassiodore. Il faut bien que ceste puissance, que nous disons, appartienne au seul Prince, veu qu'Auguste mesmes à son retour des Gaules & des Espagnes, la refusa. Il ne se sentit pas encores si confirmé Empereur, qu'il recongneust en luy toute la souueraineté & puissance de la Republique. Mais apres, les statues mesmes des Princes eurent le priuilege que celles des dieux, de deliurer & sauuer ceux qui y acouroient pour les implorer. Nous infererons aussi, que le Prince n'en doit vser qu'en cas de necessité, & entre tels personnages que ceux desquels nous auons amené quelques exemples: comme seroit vn Roy de Nauarre pour le

meurtre de Charles d'Espagne, Conestable de France, lequel pour tout procès, pria & fist prier en Parlement le Roy Iean de luy pardonner: comme feroit vn Duc de Bourgongne, pour le meurtre du Duc de Orleans fait à Paris, ou tels autres, en faueur desquels nous auons veu apres les guerres, lire & publier en la Cour lettres de declaration d'innocence. Quant aux autres cas ordinaires, nous n'en parlons point en cest endroit, par ce qu'ils doyent marcher selon leurs regles: & les abolitions, graces, pardons & remissions, estre remises (comme elles sont) sous ceste clause, S'il vous appert. Que si le Prince veut passer outre, & que ce soyent personnes recommandables: la façon est qu'il laisse faire ses Iuges iusques à la prononciation de leur iugement, ou immediatement apres. Il pourra lors addoucir la peine publique, ou la remettre: C'est chose vulgaire que tous Princes en vfont ainsi: & y en a loix & constitutions en nos liures: mais nous en pouons tirer vn bel exemple sous la Republique de Rome, de ce que Tite Liue recite au huitiesme: *Bene habet, Quirites* (dict le Dictateur Papyrius) *Vicit disciplina militaris: vicit imperij maiestas. Non noxæ eximitur Fabius, qui contra dictum Imperatoris pugnauit: sed noxæ damnatus, donatur populo Rom. donatur Tribunitia potestati, precarium, non iustam auxiliū ferēt.* Maurice, l'Empereur, en vfa ainsi vers Germain, que les soldats auoyent forcé & cōtrainct de se dire Empereur. Il voulut que son procès luy fust fait, & apres la condamnation il luy pardonna, dict Euagrius. Et iadis Arbacés en fist de mesme à Belesis, accusé de peculat, dict He-

rodote. D'oster autrement les accusez des mains de la Iustice, il ne se doibt pas ordinairement faire. Suetone remarque, qu'Auguste ne le fist iamais qu'vne fois: qui fut à l'endroit de Castritius, & encores ne le fist-il pas de force, ny en brisant les prisons, mais par prieres & supplications, ayant par amitié obtenu de l'accusateur qu'il se desistast de sa demande. Ce qui nous reste à veoir, est de ceux lesquels pour leur qualité tres-eminente on ne peut aucunement accuser: consequemment, sil est necessaire de les absouldre. Ceste question sembleroit vaine. car sil n'y a lieu d'accusation, qu'y cherchons nous de l'absolution: ou si nous voulons dire, qu'il y en a qu'on ne peut condâner, ne s'en suit-il pas qu'il y en a pareillement qu'il n'est point biē possible d'absouldre? Car auparavant que de paruenir à damnation ou absolution, il fault pouuoir estre accusé. Veritablement ceste obiection seroit pertinente, qui traitteroit des absolutions faictes avec toutes leurs formes & solennitez ordinaires. mais n'escruiât à present que de celles dont on peut vser sans congnoissance de cause, il n'y a point d'inconuenient (ce me semble) qu'on ne puisse absouldre celuy qui ne peut estre puny ne accusé: L'exemption de la peine n'oultre-passe point la personne de foy & de sa qualité inuiolable: mais l'absolutiō penetre iusques au dehors. Elle touche nostre reputation & renommee, qui fait qu'elle est expediente, encores q̄ l'accusation fust impossible. N'est-il pas vray, que tant plus l'homme est dispencé de la loy, il a luy-mesme plus d'interest qu'on cōgnoisse qu'il l'observe mieux que tout autre? Si c'est que nous entendios parler du Prince (comme il n'y a assurement que celuy-là qui en soit franc) *Principi cui omnia licent, propter hoc*

16
De ceux
qui sont
exempts
de toute
iurisdic-
tion.

ipsum, multa non licent, dict Seneque . & quant au public, il ne desire point tant que le delict soit puny ou dissimulé, cōme il fait que la personne où il repose, soit en vne perpetuelle estime digne de foy . Biē qu'il eust mal verfé, il est utile pour la cōsequece, que ceste faute soit supprimee (comme Cōstantin le grand dist des Euesques) ou, si l vient iusques à en estre accusé, que l'accusation, fust-elle vraye, se trouue faulse, & que telle elle soit dicte & prononcee publiquement. Car en scandalisant la personne, on scandalise l'estat : & la reuerence diminuāt, l'obeissance se pert. Si ces considerations ont eu tant de lieu es Magistrats Romains: & encores auourd'huy, si on accuse les nostres, c'est avec tant de ceremonies, tant de prerogatiues & priuileges, tant de preparatoires à decider, qu'il semble que les loix, en les prescriuāt, ayent expressement voulu qu'on vint plustost à les absoudre qu'à cōdamner: il s'en suit bien que c'est ce Prince, lequel seul est en perpetuelle charge publique, & perpetuellement souueraine, que nous voulons dire estre exempt & libre d'estre accusé: ou si d'auenture il pouuoit l'estre, auquel l'absolution, ie dy celle que nous traittons, fust necessaire. Car qui est-ce qui oseroit soustenir qu'on peust proceder contre luy à la façon des procès & procedures ordinaires? Ie tenois, quant à moy, pour si esloigné de raison qu'un Roy peust estre de ce rang là, & partant si indubitable, que, si neantmoins il le failloit iustifier quelquesfois, ce deuoit estre sans nos formalitez, que cela seul d'en disputer, ie le tenois pour sacrilege. Il me souuenoit que Ciceron auoit dict deuant Cesar, parlant pour Deiotarus, que c'estoit chose si inuitee de veoir vn Roy capitalement accuse, qu'on n'en auoit iamais ouy parler

17
si on peut
faire le
procès
aux Prin-
ces.

iusques alors. me souuenoit, si depuis que le monde est monde, il festoit presenté vn ou deux cas & exemples de Roys punis par iustice, ils estoient tellement deschirez par tous ceux qui en ont escrit, que ie pensois mesmes cōfirmer nostre proposition par ceux-là: comme le maistre qui instruisoit ses disciples à la vertu par son contraire. Ie ne trouuois rien tolerable à traiter en cecy, que la façon de ces absolutiōs principales, & d'en produire quelques exemples bien à propos. Mais puis que nous auons veu depuis deux iours qu'en l'Eglise de France se sont faites les obseques d'une Roynie decapitee: & à ce seruice y assister nostre Roy vestu de noir (c'est à dire de dueil extraordinaire) ie penserois au cōtraire tomber au crime que ie disois, voire de lese majesté, veu que ceste Roynie a esté veufue d'un de nos Roys, si le silence que nous en ferions tous l'accusoit & punissoit encores vn coup. Ie sçay bien qu'il n'appartient pas à Iuge de si peu d'estoffe, d'orner & embellir ses escripts de discours qui surpassent encores plus son entedement que sa qualité. Mais puis que ce sont les Princes qui commencent eux-mesmes à se prophaner & redre priuez, attētōs nous à leur majesté si nous la desirons conseruer, & prenons la hardiesse de les conseiller, que si ils veulent qu'on les tienne deormais pour Dieux sacrez & inuiolables comme ils estoient, ils ne montrent plus le contraire aux hommes: Disons donc premierement si l'accusatiō des Princes est receuable, & puis nous rentrerons à ce que nous voulions dire de leurs absolutions sans procès. Or pour en parler succinētement (car ceste digression seule meriteroit vne Iliade) laissons ces petits Roys de Lacedemone, iurisdiciables de leurs Ephores: ces Roys vassaux

& subiects à inuestiture, confirmation & election, comme furent les premiers Roys du Peuple Romain ? Tels Roys sont Seigneurs & subiects en partie. Ils ont de la souveraineté, elle n'est pas absolument souveraine. Ils l'ont sur leurs subiects, & autres plus grands l'ont sur eux. L'appel des Roys d'Athenes, par la loy de Draco, alloit par-deuant les Ephetes : celui des premiers Roys de Rome, deuant le Peuple. Parquoy il n'est pas inconuenient que ces Roys là ne peussent estre bien accusez. Pisistrate le fut deuant les Areopages : Tarquinius Priscus deuant son peuple, à la delation des enfans d'Ancus Martius, pour le meurtre de Accius Neuius : Tarquin le superbe pour le violement de Lutrece. à Iugurtha, Roy de Numidie, depuis qu'il se porta *dedititius* des Romains, fut enioinct de comparoir pour estre ouy & examiné alencontre de Bestia Consul, & plusieurs autres qui auoient pris de l'argent de luy, & par ce moyen trahy les affaires de la Republique. & ayant obey, si nous croyons plustost à l'Epitome de Tite Liue, qu'à Saluste, il fut accusé *capitis* pour le meurtre de Massiua commis à Rome. Deiotarus, Roy de Galatie fut accusé deuant Cesar : Herodes & ses enfans, deuant Auguste. Rhescuporis & Cotys Roys de Thrace, tenoient leur Royaume d'Auguste, ce dict Tacite. Rhescuporis, qui fist de Cotys comme Iugurtha d'Atherbal, fut enleué de son Royaume pour venir deuant Tybere. respondre à l'accusation de la veufue. Son procès luy fut fait en plein Senat, & fut priué & banny de son Royaume. Nostre Roy Iean, seant en Parlement, fist le procès

au

au Roy de Nauarre, son subiect, Comte d'Eureux, pour le meurtre qu'il auoit fait faire en la personne du Connestable. Et Henry l'Empereur, sous ce pretexte, que Robert, Roy de Sicile, fust son vassal, luy en fist autant, & le condamna à mort par contumace. Toutesfois il se trompoit. car Robert pour iouir d'autres terres qui releuoient de l'Empire, il ne sensuyuoit pas que comme Roy de Sicile il fust son subiect. & quant à la feodalité, elle n'affecte que la terre tenue en fief, non la personne demeurante ailleurs, dict le Pape Clement cinquiesme. Laissons doncques pareillement les Tyrans. car les Messeniens monstrent bien qu'on les pouuoit accuser, quand ils enuoyèrent querir tous les petits enfans de l'eschole, pour venir au theatre, & là veoir le plus beau spectacle que ils eussent sçeu iamais reciter de main en main, qui estoit l'accusation & punition de Hippon. Nous entendons parler des Princes legitimes, qui ne reconnoissent que l'espee. Tels sont principalement ceux, lesquels par droicte succession viennent à la couronne. car où l'election marche, les Electeurs pouuoient bien en fin pour quelque grande cause & tres-extraordinaire, se rendre iuges de celui qu'ils auroyent esleué : comme le Senat de Rome, contre Neron ; les Perses, contre Cabadés, que Procopius dict nommément auoir esté esleu par eux, & apres luy Blasés. Mais ceux qui sont Roys d'eux-mesmes : qui n'en rendent graces que à Dieu, & à leurs peres & meres, leur condition est si grande qu'ils ne peuuent iamais estre que Roys, c'est à dire, qu'elle les interdit & empesche

Y

de se veoir ny accuser, ny absouldre. Comment cela? font-ils Dieux? ne peuvent-ils point, comme Cresus, Roy de Lydie, comme ceste pauvre Dame, Roynne d'Escoffe, tomber en captiuité, & en cest estat estre capable de toutes les auentures & conditions des priuez? Tant fen fault qu'ils soyent Dieux, qu'ils sont quelquesfois plus hommes que beaucoup d'autres. & ce n'est pas sus le mont d'Olympe qu'ils sont assis, mais sus la rouë de Fortune qui tousiours tourne. il nous fault donc distinguer. En leur Royaume, & là où proprement ils sont Roys, sans difficulté, en quelque condition qu'ils y puissent estre, mesprizez ou obeys de leurs subiects, ils ne sont pas exempts d'iniures (car fils ne sont à l'abry, il pleut & gresle sur eux comme sur nous) mais de iuste & legitime accusation, ils le sont bien. Qui est-ce qui leur feroit leur procès, puis qu'ils n'ont point de superieur par-dessus eux? Seroient-ce les Estats de leur Royaume? ils sont tous leurs subiects naturels, & ne l'essisent point. Seroient-ce les Roys & Princes voisins? ils n'ont que veoir hors leurs terres (sinon que les parties en conuinssent, comme les Romains & Tarquinius, de Porfena:) & esgal sur esgal n'a point de droict. Sainct Hierosme, en vne epistre à Rusticus, discourant de la penitence que faisoit Dauid pour l'adultere qu'il auoit commis en la personne de Bersabee, & pour l'homicide de son mary, demande fort à propos: pourquoy est-ce que, parlant à Dieu, il dict ces mots, Ce n'est qu'enuers toy que j'ay peché? n'auoit-il pas offensé la femme & le mary? Il estoit Roy (dict-il) & ne reconnoissoit autre que

18
Les Roys
en leur
royaume
ne peu-
uent estre
accusez.

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 84
Dieu. nul que luy ne le pouuoit chastier. Les autres Dieux (disoit le Poëte Callimachus) ont leurs charges sur telz & telz: mais Iupiter seul la sur les Roys. Chilperic au Concile tenu à Paris, vouloit, par les menées de Fredegonde, que les Euesques destituassent iniustement Pretextatus Euesque de Roüan. Gregoire de Tours luy dist hardiment: Quand ie l'aurois faict, ie puis auoir des Iuges qui m'en chastient. mais à vous (Sire) qui vous feroit vostre procès que Dieu seul? Les informations qui se font contre les Roys, sont bien les clameurs du peuple. mais qui est leur Iuge autre que Dieu, dict le Sieur de Commynes? Si pour ceste occasion qu'ils n'ont point de superieur par dessus eux, & que Dieu leur a donné puissance de disposer & ordonner de toutes choses sans forme ne figure de procès (dict Xenophon) il a esté introduict de necessité qu'ils fussent iuges en leurs causes (les Roys de Macedoine estoient coustumiers d'y presider. Iules Cesar fut seant en la cause de Marcellus, de Ligarius, & de Deiotarus: & Quintilien recite qu'il plaida pour la Roynne Berenice deuant elle-mesme) est-il inconuenient qu'ils ne puissent estre accusez? ou que leur iustification & absolution ne depende que d'eux? Ce que l'aage, le sexe, & la calamité font qu'il n'y ayt lieu d'accusation quelquesfois, la preeminence ne le peult-elle pas faire? Pourquoy est-ce que à Rome on ne pouuoit accuser les Magistrats durant le temps qu'ils estoient en leurs charges? n'estoit-ce pas qu'en leurs personnes residoit la majesté & auctorité de la Republique, laquelle eust esté

comme accusée & priuée de sa souueraineté, qui eust veu ces Dictateurs, ces Consuls menez & conduicts en prison par leurs Huissiers: ou punis de leurs haches mesmes? S'il a esté quelquesfois necessaire d'en venir là, n'ont-ils pas esté contraincts au prealable de s'abdiquer? Qui est-ce qui apporteroit ceste contraincte aux Roys? Quelque rebellion & iniuste force qu'il y eust contre Richard, second, Roy d'Angleterre, on pratiqua neantmoins qu'il resignast volontairement sa couronne. (Je laisse là, que les Papes vsent quelquesfois de ceste superiorité & puissance. car nous ne parlons point icy de la Religion) En quel estat seroit ce Prince durant que l'accusation s'instrueroit? poseroit-il ce pendant sa couronne, son sceptre & ses habillemens Royaux? commanderoit-il durant ce temps là, ou s'il tiendroit lieu d'homme priué & particulier? Certes que sa majesté resiste de le veoir accusé, l'ordre qui est necessaire en toutes choses, l'empesche formellement. Car ainsi qu'entre le grand nombre des Dieux Payens, l'Antiquité en auoit estably vn par-dessus tous, lequel tenant le foudre & le *Fatum* en sa main, ne fust comptable ny responsable à aucun: aussi entre les hommes, la necessité de leur police & gouuernemēt est tel, qu'il faut qu'il y en ayt parmy eux qui soyent hors de toute iurisdiction & discipline: non point pour l'amour d'eux-mesmes, ny pour vne licence & impunité priuilegee: mais pour le bien, aise, repos & tranquillité de leurs subiects, lesquels à tous propos tomberoient en desordre, seditions & emotions dangereuses, qui leur feroit tant soit peu d'ouuerture d'entrer en lice &

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 85
 accusation contre leur Prince. Il faut qu'il y ait vne borne, fin & conclusion en toutes choses. Que pour s'entredemander raison & iustice, l'on puisse bien de degré en degré venir iusques au Roy. mais si on pouuoit encores apres cela passer outre, & qu'il fust loisible se prendre & attaquer aussi à luy: quelle determination y aura-il en ce monde? Le pere doit-il auoir plus d'exemption contre son fils, s'il le vouloit accuser: le maistre contre son seruiteur, que le Prince vers ses subiects? Si tant s'en faut que les accusations soient receuables contre telles personnes, que c'est crime, impiété & sacrilege de les accuser: seroit-il permis de le faire à son Prince? Il faut endurer leurs imperfections, non pas les accuser. I'oserois dire que tout autre mauvais traictement en la personne du Prince, seroit plus tolerable que l'accusation. Car quel spectacle seroit-ce de le veoir *inter reos*? veoir celuy au peril de sa vie, ou d'autre condamnation plebeienne, duquel l'œil, la presence & l'interuention seule, plus que de la Vestale Romaine, donne la vie, donne la grace à ceux qui sont menez au supplice? de veoir ses inferieurs, ses subiects, sur lesquels il auoit toute puissance de la mort ou de la vie, baloter & opiner de la sienne? Si Gracchus dit brauement, & en fut loué du Senat Romain, qu'il ne souffriroit pas qu'on veist Scipion l'Affriquain en estat d'accusé, qui n'estoit toutesfois qu'un citoyen: le pourrions nous endurer de nostre Prince? Autant d'interrogatoires, d'auditions & confrontations de tesmoins, d'opinions & iugemens dont on vseroit contre luy, ce seroit de rebellions, de perduellions & sacrileges: ce ne seroit pas accusation, mais coniuuration: ce ne seroit

pas iustice, mais crime. Si le Prince a offensé quelqu'un de ses subiets, il luy doit bien satisfaire ciuilement, ou aux heritiers, comme fist Clotaire, pour l'homicide qu'il auoit commis en la personne de Gaultier d'Iuetot, son Chambellan: mais criminellement, comment ce pourroit-il faire? Le Prince, c'est l'oinct du Seigneur: consequemment plus sacrosainct & inuiolable que tous Pontifes. Or ay-ie bien opinion que tous (si ce n'estoit quelque contre vn) seront facilement de cest aduis, qui leur demanderoit si on pourroit accuser les Princes en leur royaume. Mais s'ils viennent à se trouuer hors d'iceluy, & delinquer là, c'est où il y auroit veritablement quelque peu d'apparence d'en disputer. Car pourquoy est-ce qu'estât lors sous la puissance d'autrui, & cōme priuez, tout ainsi que le Iuge hors de son territoire, ne seroient-ils là contrainctés & subiets aux loix? En la Clementine *Pastoralis, de sententia & re iudicata*, le Pape semble confesser ouuertement, que si Robert, Roy de Sicile, eust delinqué es terres de l'Empire, & que l'Empereur l'y eust apprehendé, il eust bien peu le faire punir. De fait, Xenophon rapporte que Cyrus assembla son Conseil, & commença à proceder iudiciairement contre le Roy d'Armenie: & cestuy Cresus, Roy des Lydiens, ne fut-il pas monté iusques sur le bucher, & le feu ia allumé, sinon que Cyrus ayant entendu ce qu'il vouloit dire en appellant Solon, le feist estaindre? Cambyfes fist executer le fils du Roy Psammenite, dict Herodote: & le Roy Iugurtha, dont nous parlions maintenant, fut en fin avec ses deux enfans, tué en prison, apres le triumphe de Marius: & Vercingetorix, Roy des Gaulois, apres celuy de Iule Cesar. Que dirons

nous? la qualité de Roy n'est-elle pas ioincte & vnue à la personne? se pert-elle pour estre reduict en calamité ou captiuité? Mars & Neptune pendant qu'ils estoient accusez, l'un de meurtre, l'autre d'adultere, ne laissoient pas d'estre Dieux. Et puis, quoy que les Princes vinssent à pouuoir estre quelque fois accusez, ne tenoit-on pas que le sang en est sacré, & qu'à tout le moins on ne les punissoit iamais de mort? Pour sortir de ces doubtes si curieux, mais aduenus, comme nous voyons: il faut derechef vser de distinction. Ou on veut proceder contre eux par voye de guerre, ou de la Iustice. Si par guerre, & que ce soit tout à l'instant de la victoire: c'est bien n'en vser pas humainement, & trop se desconnoistre en son bon heur, que de triumpher de la vie & de la teste des captifs si peu seruiles. Pourtant Cyrus apres les remonstrances de Tigranés pardōna au Roy d'Armenie son pere. Comme Alexandre le Grand eust demandé à Porus, l'ayant pris prisonnier, comme il vouloit qu'il le traittast: En Roy, dit-il. Et derechef, s'il ne vouloit dire autre chose? luy dist, que tout estoit compris en ce mot-là. Alexandre le fist ainsi. Les Romains ne firent pas mourir Perseus, Roy de Macedoine: Bitis fils de Cotys, Roy de Thrace: Gentius Roy des Illyriens, ny Iuba, apres que Paule Emile, Lucius Anicius, & Cesar les eurent menez en triumphe: ils ne leur ordonnerent que la prison, en laquelle Iuba deuint tresdocte, *Sicut bellanti & resistenti violentia redditur, ita victoriis capto misericordia iam debetur*, dit saint Augustin. Neantmoins si on en vsoit quelque fois autrement, parce qu'il y eust doute de nouueaux troubles: la guerre le pourroit aucunement excuser. Ce ne seroit pas si bonne

20
Des Rois
prins en
guerre.

19
Du Roy
delinquât
au royau-
me d'au-
truy.

guerre: toutesfois ce feroit guerre. Et ne faudroit point s'affeurer trop en ce cas-là, sus priuileges, ou fins de non proceder. Quand ce Roy d'Armenie demanda à Cyrus, qui feroit son Iuge? Celuy (dit-il) auquel les Dieux ont donné puissance de l'estre, & de faire de toy ce qui luy plaira, sans iustice ou avec iustice. La chaleur & ardeur de la victoire, le comble & la perfection du triumphe le desire ainsi aucunement: *ut vnus, idemque dies & victoribus, imperij: & victis, vita finem faciat*, dit Ciceron en la VII. contre Verrés. Or c'est en ce cas-là qu'on a peu faire mourir quelques Rois. Mais qui voudroit pour le fait des armes y proceder par iustice, qui vaut autant que qui diroit, de sang froid: & en public faire le sacrifice d'un Prince: ce feroit chose si infame, si cruelle, si effeminee (car veritablement tels actes ne procedent que de pusillanimité) qu'il vaudroit mieux à vn cœur genereux & braue, auoir perdu dix batailles, qu'ainsi pollü & souillé son bon heur. Aussi dit fort bien Ciceron, *vnus, idemque dies*: & que comme le char destournoit à aller au Capitole, on conduisoit droit les prisonniers de guerre en prison pour y finir leur vie à l'instant, non deux ny trois iours apres, ny par sentence de quelque Preteur. Il n'y eut iamais en la Republique ny Empire Romain, qu'Antoine le *Triumvir*, qui apres tant de Rois venus en leur subiection, en ait autrement vsé. Quand il eut pris la ville de Ierusalem, sous la conduite de Sosius, son Lieutenant, & vaincu Antigone, Roy legitime des Iuifs, il le fist publiquement decapiter en Antioche. Iama's cela ne s'estoit veu, dit Strabo, dit Ioseph, disent Dion, & Plutarque. Ils en parlent comme d'un monstre, & de la nouveauté inferent

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 87
rent la cruauté & iniustice de l'acte. Mais pourquoy plustost fait par iustice, que hostilement? par ce que si la guerre a son droit du droit des Gens, à quelque fin qu'on l'entreprenne, est-ce crime? Ce seul desir de s'accroistre, est-ce delict? N'est-ce pas au contraire la plus noble & iuste guerre, celle *quæ fit* (dit Ciceron) *glorie imperiique acquirendi causa*? Si elle est iuste, aussi est-elle la plus vtile. Car tant plus la domination est grande, plus y vit on heureusement. Il s'en suit bien de là, si ce n'est pas crime de faire la guerre, que si tost que les armes sont bas, la Iustice n'a que voir à ce qui s'y est fait & passé en combattant. Mais quel droit (ie vous prie) ont tous les Princes en leurs royaumes (disoit le Duc d'Albe au Conseil, où l'Empereur Charles mit en deliberation s'il nous rendroit le Duché de Milan) sinon la force? Quand Henry de l'Anclastre se voulut faire declarer Roy d'Angleterre: le premier tiltre qu'il mit en auant, ne fut pas ceste resignation de Richard de Bordeaux: on sçauoit bien quelle elle estoit; ce fut sa conqueste. Mais on dira que XII. ou XIII. cens ans apres Antoine, Charles d'Anjou, Roy de Naples en fist de mesme. Ayant pris en bataille le Prince de Sueue, petit fils de l'Empereur Federic, il le garda vn an prisonnier, puis s'aduifa de le mettre en procès: dont l'issuë fut l'execution faite par vn bourreau, & en plein marché. Cela est vray. Mais s'il en fut tant blasmé par son gendre mesmes, le Comte de Flandres: par tous les François qui estoient à Naples: par tous les historiens qui en ont parlé, par le Roy d'Aragõ, qui luy en escriuit, & l'appella plus Neron que Nerõ, & plus Sarazin que les Sarazins (ceux cy luy auoient fait bonne guerre & au Roy S. Loys son

frere, les tenans prisonniers, & luy traitoit ainsi ce ieune Prince) cest exemple confirme-il point plustost ce que nous difons, qu'il ne le destruit? Le ne puis pas veritablement croire qu'il ait esté fait & commis du conseil d'un Pape: mais quand il seroit ainsi qu'il eust dit, *Vita Corradini, mors Caroli*, & au contraire: estoit-ce à dire, si la vie & estat d'un Prince nouveau depéde de la cheute & ruine de l'autre, qu'il le faille faire mourir honteusement? y faut-il employer les saincts & sacrez mysteres de Droit, pour faire chose qui y est tant contraire? Ne se peut-on iamais deffaire de son ennemy, si l'occasion y est necessaire, sans le faire goffement & ouuertement? ne seroit-il pas plus honneste de sacrifier à quelque sieure lente, ou mort subite, qu'à vne cruauté & iniustice si euidente? ne vaut-il pas mieux en faisant mal se reseruer vne excuse, ou negatiue, que le publier & l'auctoriser? Il y a de l'impudicité à se prostituer en secret: mais de le faire publiquement, & comme par ordonnance & arrest, que reste-il plus d'entier? Les Romains, cōme nous auons dit, n'executerent pas Perseus: mais apres qu'il eut esté l'espace de deux ans en prison, telle que Dion la décrit, il y perit bien en fin, soit que sa mort fust necessaire à la Republique, ou que ce fust veritablement de maladie qu'il mourut: ce fut neantmoins en sorte qu'on en accusoit ses gardes, non les Romains. Soit ainsi, qu'en affaire d'Etat, ce qui est utile, soit iuste: sauons neantmoins la dignité & honnêteté publique. Reseruons nous, si on nous veut mettre à sus quelque infamie, de pouuoir dire qu'il n'en est rien. qu'on ne nous combat pas de nostre seing & escriture. Tous vilains cas sont reniables. Et pour ceste

occasion les Princes ont bien souuent puny ceux qu'ils auoient eux-mesmes mis en besongne, pour se iustifier de la mauuaise opinion qu'on eust eu d'eux. C'est vne maxime (& icy nous entrons au second point) qu'en quelque cas qu'on puisse faire le procès aux Rois Souuerains ou non Souuerains, & en quelque lieu, fortune & condition qu'ils puissent faillir, dehors ou dedās leur royaume, qu'ils ne sont point punissables par corps. Serroit vne iustice bien mal proportionnee, que le citoyen Romain eust eu ce priuilege par la loy Porcia & Cornelia, de ne pouuoir estre battu de verges, puny & executé de mort: le Pontife, la Vestale (car pour inceste on la laissoit viure en sa fosse tant qu'elle pouuoit) & que le sang Royal fust moins respecté & honoré que ceux-là. Que generalement les peines corporelles soient moindres à l'endroict de personnes qualifiees, que viles: & que ceste regle n'ait point de lieu en ceux où est le comble de toute reuerence, dignité & maiesté. Que la seule admiration qu'on a des grans, le seul estonnement & esblouissement qui nous vient d'eux, comme aux yeux d'une trop grande lumiere, ait bien souuent lié les mains aux assassinateurs venus expres pour les tuer (cela arriua à Olympias, fille, sœur, mere & femme de Roy, comme Cassander eust enuoyé gens pour la tuer, l'ayant auparauant fait condamner par contumace, dict Diodore: arriua à l'Orateur Antoine, à Marius, à Mithridatés) & qu'il y ait Iuge, Baron & Comte qui puisse perdre ce sentiment contre les Roys, & d'eux-mesmes à eux-mesmes, se peut-il faire? Tibere ne le Senat Romain ne condamnerent pas à mort le Roy de Thrace, dont nous auons parlé cy deuant. Il fut priué

27
Que les
Rois en
nul cas ne
sont punissables
par corps.

de son royaume & relegué en Alexandrie. Que s'il y fut tué par apres, soit que veritablement il eust tasché de s'enfuir, *aut ficto crimine* (comme dit Tacite) ce fut toutesfois en la forme que nous auons dict: secrettement, non pas en criminel. Le mesme Empereur punit Tigranés, Roy d'Armenie: mais pour monstrier qu'il ne se deuoit pas faire en aucune sorte: le mesme Auteur escrit ainsi: *ne Tigranes quidem, Armenia quondam potitus, ac tunc reus, nomine Regio supplicia ciuium effugit*. Voulant dire, que ce seul nom de Roy l'en auoit deu garantir, ny le rendre subiect aux peines des citoyens: & toutesfois, il n'est pas dit qu'il eust esté puny de mort. Ceste question fut traittee aux estats des Perfes, s'ils turoient leur Roy Cabades, qu'ils auoient constitué prisonnier, pour auoir fait ordonnance que toutes femmes leur seroient communes. Gusanascadés (qui estoit comme le Chancelier) tenant vn petit ganiuet entre mains, dont il faisoit mine de rongner ses ongles: dist, Cey petit est suffisant pour vuidier ce qui se presente, ce que par apres vingt mille hommes ne pourroient pas. Il passa toutesfois qu'ils ne le deuoient pas faire. Et Pacurius, Roy des Perfes, ayant fait le procès à Arfacés, Roy d'Armenie, qui luy estoit tributaire: il fist bien mourir son coaccusé Baslicius: mais il ne se voulut pas fouiller les mains du sang Royal, dist Procope. Il le condamna à perpetuelle prison. Les subiects en font bien venus là quelquesfois, poussez de la tyrannie de leurs Roys, ou suscitez par factions, de les chasser, ou emprisonner, ou contraindre de resigner, comme fut fait à Semithilanus, Roy d'Espagne, dont parle le Concile de Trête 4. & à ce Richard de Bordeaux, Roy

d'Angleterre, dont parle Froissard. mais de les ruer par iustice, fils estoiet Roys legitimes, il ne festoit point iamais veu. Quelque faulte que le Prince puisse commettre, elle est personnelle en son endroit. Mais ce qui est attété en luy, deriue & passe à tous ceux de sa qualité. Comme tous Magistrats, tous Senateurs, tous Cheualiers sôt collegues: tous Rois sont pareillement freres. Qui en offence l'vn, offence l'ordre. Tout ainsi qu'entre le pere & les enfans, le mary & la femme, & ceux qui boiuet & mangent ensemble, *sacra & iura sunt*, qui les red reciproquement inuiolables: aussi est-il entre les Roys: de façon que qui en punist vn de ceste sorte, honnist & punist tous les autres. Tacite remarquant bien cela, dict que Cotys se voyant trahy & surpris à la bõne foy par son oncle Rhecucuporis, se mist à luy reprocher *& sacra Regni, & eiusdem familiae deos, & iura mensa hospitalis*. Comment est-ce que le Roy puniroit son confrere, que quelque guerre & inimitié qui soit entre eux: si l'vn vient à estre tué, & que ceste mort rede l'autre paisible en son Estat, ou que par icelle il succede ou paruienne au Royaume: ce qu'il a plus en recommandation au commencement de son regne, est (comme nous l'auons monstré suffisamment au VII. liure de nos Pandectes) de punir les meurtriers de son deuâcier: Ce que nous laissons introduire en nos semblables, nous le pouons bien plus aisément encourir. Vn sang appelle l'autre. N'est-ce pas vne indiscretion trop grande, punir en sorte que l'ouuerture en soit sur nous? Il y a des punitions Cadmiennes, comme des victoires. Mais quel plus grand argument voulons nous qu'on ne doibt pas se souiller de ce sang des Dieux, & qu'à tout le moins fils sont punissables, ils ne le sont pas

de mort, que ce Charles (à fin qu'on n'allègue plus son exemple) trāchant la teste à celuy qui auoit autant ou plus de droict au Royaume de Naples que luy, a esté luy mesme iuge qu'il faisoit chose illicite & detestable? car à l'instant qu'il eut faict trancher la teste à ce pauvre Prince, il en fist faire autāt à l'executeur, comme pour auoir esté si temeraire de luy toucher? à quelle fin telle farce, telle sophistiquerie Grecque, si c'est l'espee, ou le fourbisseur, le Iuge ou le boureau qui sont coupables, si le iugemēt de luy ou de son Iuge estoit valable? Dieu permet ainsi bien souuent, que quand nous voulons couvrir nos passions & animositez du beau mātēu & nom de la Iustice, il nous eschappe des traicts, par lesquels nostre cueur felon, nostre dissimulatiō & hipocrisie est decouuerte tout au trauers. C'estoit bien se lauer les mains à la posterité, & ordre des Roys, de mettre ces deux testes à mesme pris! Que tu fis bien plus genereusement, Comte de Flādres, qui abhorrat tel procès, tel iugemēt, telle execution, dōnastes de l'espee à trauers le corps du Iuge Pedante qui osa bien faire venir deuant luy ce ieune Prince, & luy prononcer qu'il mourroit! Le Doyen ne peut estre iugé q̄ par l'Euesque: l'Euesque que par l'Archeuesque: & finalement le Pape, que par luy-mesmes (comme nous dirons cy apres) & les Princes seront assementez & interrogez par vn de nous. Il n'y aura dōc plus de discretion parmy les hommes: toutes dignitez & prerogatiues seront donc reduictes à vn. Quand Cyrus (mais à l'instant de la victoire) voulut faire le procès à ce Roy d'Armenie, Xenophon remarque fort bien que ce fut Cyrus luy-mesmes qui vaquoit à l'interroger. & Procopius en son histoire de la guerre Persique, raporte

22
Roy ne
peult cō-
paroir
que deuant
le Roy.

que c'estoit Pacurius mesmes qui interrogeoit Arfacés, non pas les Mages. Ce furent les vnze Roys d'Egypte qui firent le procès au douziesme. Le Roy Iean (cōme nous auōs dict) presidoit au procès du Roy de Nauarre, Comte d'Eureux. Et quant à toucher aux corps de personnes si signalez, il se trouue quād Lentulus fut accusé de la cōiuration de Catilina, ce fut Ciceron le Consul qui le tenoit luy-mesmes par la main, & le menoit au Senat, parce qu'il estoit Preteur: quant aux autres, que c'estoiēt Huissiers ou personnes priuees qui les conduisoient. Celuy qui meist la main sur ce Roy de Nauarre, fut le Cōnestable de France: mais encores fust-ce par le commandement du Roy Iean, & en sa presence. Le Royal priuilege que c'est, d'estre à genoux sur vn careau de velours noir, & decapité sur chauffault paré de mesme! C'est pour mieux les punir en Roys: punir la personne & la dignité: au lieu qu'un simple Prestre est prealablement degradé, & puis vestu & puny comme Lay. Si vn Roy ne se peut degrader, se peut-il punir? ou si la degradatiō est faisible, que ce soient à tout le moins d'autres Roys qui le facent. ou si on n'en peut fournir d'actuellement regnās, qu'on en cree d'imaginaires, comme pour Soufragans, des Euesques d'Alexādrie ou d'Antioche: quelque Roy *Sacrificulus*, comme à Rome. Mais sans se precipiter en tant d'erreurs que nous voyons qui procedent de punitiōs si fastueuses: la verité est que la vraye façon de faire le procès aux Princes, est de le faire à ceux qui les entretiēent. Car iamais Prince ne peut faillir, que la faute ne vienne de son Conseil, ou pour l'y auoir induict, ou pour ne l'en auoir pas dissuadé, ou pour luy auoir trop tost obeï en chose iniuste. C'est chose repugnante à la

23
La vraye
façon de
punir les
Princes,
c'est de
punir
leurs mau-
uais serui-
teurs.

majesté Royale, que le Prince face & execute rien de sa main: à plus forte raison q̄ c'est crime au Magistrat d'en faire autant: tesmoing Caius Cornelius qui fut accusé à Rome de crime de lese majesté, pour, en proposant la loy qu'il vouloit faire passer, auoir faict office d'Audien-
cier, & de Greffier. Les pieds du Prince, ses mains, ses oreilles, ses yeux, sont ses flatteurs, seruiteurs & domestiques. parquoy en punissant ceux-là, le crime est proprement puny où il reside: & le Prince l'est assez de sa part, quand ses mauuais membres le sont. Si cela s'obseruoit es Magistrats & Officiers qui estoient inuiolables pendant leurs charges: sçauoir est qu'on s'adressoit à leurs ministres, dict Denys d'Halicarnasse: & qu'ainsi firent Siccus & Icilius, Tribus du peuple, à l'endroit de Titus Romulus & Caius Veturius Consuls: ne les pouuât accuser, ils accusèrent les Celiens, Posthumiés & Sempronies, qui tenoient la main à tout ce que ces roides Cōsuls vouloient faire contre les Plebeiens: n'en fault-il point faire ainsi à l'endroit des Princes? C'estoit la defense de ce Richard Roy d'Angleterre, qu'il n'auoit rien fait qui n'eust passé par son conseil. Voyons maintenāt de ce que dessus, si l'execution que la Roynie d'Angleterre, pour estre la troisieme apres Antoine & ce Roy de Naples, a voulu faire en la personne de ceste illustre Roynie trois fois, est soustenable. Elle n'estoit pas prisonniere de guerre. Dix-neuf ans y auoit qu'elle estoit detenuë iniustement & contre tous les droicts qu'on sçauoit dire. Ses subiects s'estans mutinez contre elle, elle auoit pensé se fauuer en Angleterre, dont vn iour elle pouuoit estre heritiere. Au lieu de la recevoir, la traitter comme Roynie voisine, comme seconde Dame future, comme Douai-
riere

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. I. 91
riere de France: au lieu d'exercer en elle les droicts de cō-
fanguinité, d'hospitalité, & de franchise que les Dieux gardent aux plus abiects: au lieu d'assembler des forces pour la remettre en ses terres, qui est le vray office d'un grand Seigneur: on luy faict pis que Ptolomee à Pompee. car cestuy-cy ne fut iamais receu en Ægypte. On la reçoit (aucuns disent qu'elle y fut inuitee) mais tout aussi tost la faict on arrester & constituer prisonniere: on ne la voit pas seulement. brief, apres vne captiuité longue deux fois comme la guerre de Troie, on la met en procès. Les Estats d'Angleterre la condamnent à mort. Sa sentence luy est pronōcee, & executee trois mois apres. par qui? par vn boureau habillé de velours. Je veux qu'elle ayt pensé à se liberer de prison: à broüiller l'estat & repos d'Angleterre: à attenter à la personne de sa cousine germane pour se venger: ie veux, si aucuns l'ont voulu entreprendre, qu'elle y ayt presté consentement: ie veux plus, qu'elle y ayt induict aucuns des siens, voire des Regnicoles. Il semble premierement qu'elle l'auroit peu iustement faire. Il y auoit declaration d'infidelité & inimitié contre elle. elle n'estoit point subiecte aux Loix Angloises, pour y estre prisonniere, son domicile n'y estoit pas. En tout euenement, la vengeance est naturelle: & où la Iustice n'a point de lieu, toute autre voye est raisonnable. Mais secondement quel moyen auoit-elle d'executer ses desseings là, fussent-ils veritables? craignoit-on qu'en ce piteux estat qu'elle estoit, elle vint à commander dès à present en l'un & en l'autre Royaume? Suetone dict, parlant de Clodia, que le crime de lese majesté est inaudit en vne femme. Comme se pouuoit il à plus forte raison croire & coniecturer en vne pri-
AA

sonniere de tant de temps ? Si ceste pauvre Royne eust esté libre par l'Angleterre, comme n'agueres nous auons veu en France le Roy de Portugal, & que la Royne d'Angleterre eust eu nouvelles qu'elle eust fait quelques pratiques en son Royaume : si elle n'eust pas trouué bon de l'en chasser (ce qui estoit toutesfois le plus honneste) que pouuoit-elle plus faire que de l'emprisonner ? elle l'estoit, & gardee d'Anglois. Que pouuoient nuire & attenter ses pleurs, ses souhairs, & ses souspirs ? Il failloit en tout euenement, comme nous auons dict, punir ses gardes qui la laissoient confesser : punir ceux qui luy donnoient ces conseils : punir ceux qui y adheroient, & les eussent voulu executer. Mais de s'adresser à elle, & estre iuge en sa cause, *Et par in parem*: pouuoit-il y auoir raison & apparence ? On ne considere point le lieu du delict, quand la personne est exempte, comme nous auons dict de l'Ambassadeur, & qu'il est vulgaire des Gouverneurs Romains, lesquels fils eussent offensé par les Prouinces, n'estoient accusables qu'en Rome. Sera-ce excuse de dire, Ce n'est pas moy qui l'a iugee : sont mes estats : ils ont esté eux-mesmes mes iuges, si moy ou mon Procureur General l'accusoyent faulcement. Cela est bien à croire. Toutesfois si ceste pauvre Royne (à laquelle si on a voulu imposer quelque chose, il estoit bien facile) eust esté iurisdiciable du lieu, l'excuse seroit peult estre valable. Alexandre le Grand, parce que c'estoit contre sa personne que son subiect Philotas auoit conspiré, il ne le iugea pas, mais ses Iuges. Artaxerxes bailla Darius son fils & ses autres enfans qui auoyent voulu attenter contre luy, à iuger à ses Offi-

ciers. Tybere octroya à Piso, qu'estant accusé de la mort de Germanicus, le Senat en fust Iuge. Mais où n'y a Iuge qui le puisse estre, fil ne luy est tres-expressément commandé : & où on n'accuse iamais que la condemnation ne soit resoluë : il est fort credible que des subiects iugent autre chose que ce qui est ordonné par leur Prince. Le lieu & les Iuges estoient suspects : les Iuges indignes & incapables de l'estre. Il eust esté plus honneste & plus memorable, fil se deuoit faire, que la Royne d'Angleterre eust elle-mesme fait le procès. Mais on luy eust dict ce que Ciceron dist à Cesar parlant pour ce Roy Deiotarus : *Non tam timco quid tu de Rege Deiotaro, quam intelligo quid de te ceteros velis iudicare*. Il eust fallu necessairement qu'elle eust pardonné. Car il n'y a rien si Royal que la clemence : & ceste tragedie veuë à l'œil, l'eust fait penser qu'il n'y a si grande grandeur qui n'en puisse deuenir là. Mais sans entrer aux merites, fil estoit necessaire que ceste pauvre Dame mourust : si la condition où elle estoit, l'auoit deu aduertir à quoy elle estoit exposee : si la vie de celle à laquelle on dict qu'elle vouloit attenter, estoit veritablement à considerer, & qu'en ce cas là on se vueille seruir de ce que dist aussi Ciceron à Cesar : *dico pro capite, fortunisque Regis. quod ipsum, etsi non iniquum est, in tuo duntaxat periculo* : Vous, Messieurs les Anglois, que n'avez-vous à tout le moins pratiqué ce que vous auiez au-parauant trouué bon à l'endroict du dict Richard vostre Roy ? que n'avez vous fait à croire qu'elle estoit morte de maladie, & puis mener son

corps publiquement par Londres, la face ouuerte: à fin que ceux lesquels en sa faueur eussent voulu rien entreprendre, se deportassent à l'aduenir, le subiect & obiect estant osté? failloit-il qu'elle mourust de mort ignominieuse? Pensez en vous-mêmes si la raison qu'alleguoit Strabo pourquoy Antoine en fist ainsi à Antigone, vous peut seruir. Les Iuifs ne pouuoient oublier la deuotion & affection qu'ils luy portoyent, par ce qu'il estoit leur Roy naturel & legitime, non pas Herodes. Pour ceste occasion, à fin de les induire à accepter cestui-cy pour Roy, & l'appeller tel, ce qu'ils ne vouloient faire aucunement: il sembla à Antoine (dict-il) qu'il estoit necessaire de faire mourir Antigone: & encores avec honte, pour en obscurcir la memoire, la fouillant d'une mort ignominieuse: & adoucir au contraire la haine conceüe publiquement d'Herodes. Quant à moy, ie ne trouue pas que l'occasion fust semblable. La Royne d'Escoce, au pis aller, n'auoit point esté vaincüe en bataille comme Antigone. Secondement, vous ne voudriez pas (ce me semble) comparer vostre Royne à Herodes. ce fut par argent (dict Iosephe) qu'il fist faire à Antoine ce qui n'auoit iamais esté veu entre les Romains. Il vsurpoit la tyrannie par-dessus le legitime & naturel Prince. Vous auez il y a ja long temps banny de vostre Royaume la Religion Catholique. Quelle affection est-ce donc que vostre peuple eust plus portee à ceste calamiteuse Royne-là, qu'à la vostre? Est-ce, que si elle fust venue vn iour à la couronne, elle eust re-

planté sa religion parmy vous? Ce seroit peut estre vne bonne raison à des Gentils instruits de Decius ou de Domitien: mais encores de l'auoir fait honteusement, & avec monstre & ostentation de sa teste, ie n'y en voy point. Escriuez doncques, Anglois: &, finon que vous ayez cela de propre, de traiter ainsi ordinairement vos Princes, esclarcissez à la posterité les occasions d'un tel fait: car autrement on presumera à tout iamais, qu'en vn acte si cruellement, inhumainement & extraordinairement commis, il y a eu de la passion ou de la ialousie. Rentrons d'où nous estions sortis, qui est vn subiect plus plaisant, Sçauoir est, si ores que nous ne puissions accuser nos Princes, neantmoins il soit bon quelque fois de les absoudre. Nous auons dit qu'il est par fois necessaire. Mais quand? en deux cas, ce semble il: l'un s'il est question de defendre l'honneur du Prince à l'endroict des estrangers, lesquels pour acte dur & iniuste qu'il eust commis, le blasmeroient & diffameroient en leurs escrits & assemblees. L'autre, si le Prince venoit à se contrister outre mesure pour la faute qu'il se iugeroit luy-mesmes auoir commise. Il est expedient lors de diuertir l'apostume ailleurs, & de donner le tort au batu, comme l'on dit. Pourquoy non? les Macedoniens pratiquerent ceste derniere façon avec vne grande prudence, à l'endroict d'Alexandre, leur Roy. En soupçat il auoit tué Clytus, celuy qu'il aimoit le mieux, pour vne parole dicte trop priuement. Il conceut de ce meurtre vne honte si extreme: de là, vne melencolie: de la melencolie, vne fiure, qu'il fut en d'ager de sa personne. Son mal g' estoit en ce, que luy qui ne pouuoit estre iugé d'autruy, se iugeoit & condamnoit luy-mes-

²⁴
Qu'il est
necessaire
d'absoudre les
Princes
en deux
cas.

mes d'un acte si inhumain, qui le banissoit de tout lien d'amitié, & le rendoit plus dangereux que le feu, avec lequel qui se iouë, soudainement il se brusle. Les Medecins n'y faisoient rien. Quoy donc? recours à Anaxarchus: recours à ceste Jurisprudence secrette. On est d'opinion que pour luy oster ceste ignominie de deuant les yeux, il faillist donner le tort à Clytus, & tout mort qu'il estoit, luy faire outre cela son procès: finalement prononcer, qu'Alexandre l'auoit tué tresiustement. Cela le ramena à conualescence. Nostre histoire recite vn pareil artifice, dont S. Gilles vfa à l'endroit de Charlemagne: sinon que c'ait esté veritablement vn miracle. Ce bon Roy & Empereur auoit vn peché sur sa conscience, dont il n'osoit se cōfesser au Prestre, tant peu il en esperoit pardon & remission. Il maigrissoit d'ennuy, & ne mangeoit nullement. Que faict ce bon pere? Il l'inuite d'auoir deormais bon courage: car (dit-il) en celebrant la Messe, vn Ange m'a apparu, lequel m'a reuelé que Dieu vous a pardonné ce peché: & luy en mostra la quitance que l'Ange luy auoit laissée. Ce plaide si solennel que le Roy François premier fist faire en la Cour, touchant le meurtre commis en Prouence contre les heretiques, ne tendoit à autre fin que pour reietter la faute sus ses Officiers, & quant à luy en excuser vers les estrangers, que le feu Empereur Charles irritoit contre luy, prenant occasion de ceste punition vn peu outrepassant les termes. Mais posez outre cela que pour quelque acte commis par le Prince, on print pied de quelque rebellion ou sedition: ne seroit-il pas plus expedient que le Prince entrast en quelque satisfaction ou iustification, que de se voir en danger de son estat?

25
Les Prin-
ces se iu-
stifient à
leur ser-
ment.

Voyons donc comment ils se iustifieront (car de satisfaire par bien-faits, cela est facile.) Ils feront encores iuges en leur cause, c'est à dire, qu'ils se iustifieront par sermēt. Agamemnon se purgea ainsi vers Achille, qu'il n'auoit rien attenté sus Briseis. Henry Roy d'Angleterre, vers le Pape Alexandre III. se iustifia ainsi de la mort de sainct Thomas, Archeuesque de Cantorbie: nostre Roy Charles VII. de la mort de Iean, Duc de Bourgogne, qui fut tué à Montreau-faut-Yonne, comme est rapporté, outre l'histoire commune, au Concile de Basle. Ceste façon peut estre venue des purgations canoniques, & de ce qui en fut spécialement pratiqué au Pape Sixte, sous Valentinien: en Symmachus, sous Anastase & Theodore: en Leon III. sous Charlemagne, iacq̃oit que Bassus, Festus & Probus les accusassent. Mais Marcellin (qui estoit du temps de Domitiē) par ce qu'il n'osa iurer qu'il n'eust encensé les Idoles, ouyt les temoings qui le chargeoient: & presidant au Concile de Rome, pronça la sentence contre luy-mesmes, & se destitua du Pontificat. Pourquoi telles solennitez? par ce que dès lors il fut dit des Papes, ce que nous disons des Princes Souuerains, qu'ils n'auoient point de iuges par dessus eux. Mais si nous en voulōs rechercher quelque exemple plus esloigné: il y a en Denys d'Halicarnasse, au x. que sachant les Tribuns du Peuple qu'ils ne pouuoient accuser Romulus & Veturius, pendant leur Consulat, ils demanderent au peuple qu'il ordonnast, qu'ils vinssent à tout le moins se purger par serment de ce qu'ils leur alleguoient & mettoient sus. Il y a pareille raison de ce qui est sans preuue, ou de ce dont l'accusation est interdite. Parquoy si en ce cas là, le serment est

receu, pour mettre fin aux negoces: il le peut & le doit pareillement estre en cestuy-cy. Et si en matiere d'injuries les personnes illustres ont gagné ce priuilege de se pouuoir defendre, accuser & estre accusez par procureur: à plus forte raison le Prince est exempt de toute formalité, & sa seule parole le iustifie. En voyla assez pour ce coup: car autrement, il n'y a poinct qui ne meritast bien son traicté tout expres. Il nous suffist d'auoir montré que où la condamnation est frustratoire; l'absolution y est meilleure: & qu'il y a des absolutions sans congnoissance de cause, aussi bien que des peines & executions. Pour conclure ce premier discours, nous dirons ce que nous auons desia dit, mais en passant: Bien que telles manieres de proceder se puissent aucunement soustenir lors qu'elles sont faites, toutesfois à grand peine succede-il iamais bien de s'en aider. C'est comme vne medecine trop forte: elle purge, mais elle offence. Ce sont remedes pareils aux imprecations & maledictions, auxquelles Atteius Capito le Tribun eut recours aux portes de Rome, pour cuider destourner Crassus de son expedition contre les Parthes, lesquelles estoient de telle efficace, qu'il n'en aduenoit iamais bien, ny à celuy qui s'en aidoit, ny à celuy cõtre lequel on en uoit. La raison est, qu'en telles executions, faictes à la poste, ce malheur, cest inconuenient, y est tousiours; que si vous y entremeslez de la pitié, vn Antoine à qui on aura pardonné, vn parent, vn amy, releuera la faction plus qu'elle n'estoit, & vengera ce qui s'est faict, quelque bon visage & mine qu'il face pour quelque temps. *Vt sape homines egri (dit Ciceron) cum estu, febrique iactantur, si aquam gelidam biberint, primò recreari videtur: deinde multò grauius,*

26
Cõclusiõ
de l'œuvre.

tò grauius vehementiusque affliantur: sic hic morbus qui est in Republica, releuatus vnus pœnâ, vehementius viuis reliquis ingrauescit. La clemence nuisoit à Iule Cesar, disoient Hirtius & Pansa. D'autre costé, si on luy bousche les yeux, & qu'on se vueille deffaire indifferément de tous ceux qui peuent auoir conspiré & aspiré contre nous: il est bien difficile qu'on ne passe les bornes: qu'on ne vienne donner iusques à ceux qui n'en peuent mais, ou qui n'estoient point de la qualité d'y proceder si estrangement. Il arriuera ce que disoit Epaminondas, lequel ne vouloit pas deliurer sa ville de la tyrannie d'Archias, avec meurtre & effusion de sang: peut estre (disoit-il) que Pherecides & Pelopidas s'adresseroient principalement aux melchans. mais vn Eumolpidas, & vn Samiadas, hommes ardans de cholere & violence, prenans licence de la nuit, ne poseroient iamais les armes, ny ne rengaineroient leurs espees, qu'ils n'eussent tout remply de meurtre, & ne se fussent adressez aux plus dignes & plus gens de bien de tout l'estat. Ces inconueniens feroient que toute l'action seroit imputee à cruauté & tyrannie: & pensans eiter vn peril, on trebuscheroit tout incontinent en vn autre. Toute iuste cause & iuste douleur, se faoule facilement d'un exploit & execution mauuaise. L'Empereur Valens auoit occasion d'estre irrité, pour les conspirations que Procopius & Marcel firent à l'encontre de luy, mais il entra de là en vne cruauté & defiance si extreme, qu'à la fin leur rebellion sembla iuste. Parquoy si on m'alloit demadant, que c'est que ie voudrois conseiller en cecy à vn bon & naturel Prince (nous ne parlons pas des monstres, comme dict Suetone en Caligula) ie luy conseillerois d'vser de preuoyance, &

se donner bien de garde de tomber en telles perplexitez. S'il y estoit entré, ie luy mettrois deuant les yeux ce que dit Denys d'Halicarnasse au huitiesme, de ceux qui ont puny les enfans pour la faulte des peres: car bien (dit-il) que telles punitions ayent quelque raison politique, exemple & imitation des loix Grecques & Macedoniennes: toutesfois on a veu par experience que Dieu n'a iamais donné d'enfans, ou les a ostez bien-toist à ceux qui ont tué le fils pour la faulte du pere. Ie luy remonsterois ce qu'ont dict & escrit tous les anciens, que la maiesté & reuerence de ce seul nom de pere, est si grâde & si inuiolable, que quelque iuste & necessaire occasion que le fils ayt peu auoir de mettre les mains au sang de celuy qui luy a donné l'estre, la cité, la liberté & les biens: il n'arriua oncques bien à vn seul de l'auoir fait: au contraire le semblable luy est aduenu, dict Platon. Ie le ferois souuenir de ce qui est en nostre histoire Françoisse, que comme pour la contrauention faicte par les Liegeois, le Duc de Bourgogne eust mis en deliberation de faire mourir leurs ostages: le Seigneur de Contay, pour en auoir esté d'aduis, tous les assistans coniecturerent, que Dieu ne le permettroit pas de viure lōg-temps apres: ce qui arriua dedás l'an. Tant est veritable ce que dict Plutarque, en la vie de Camille: qu'il y a vn Dieu entre les autres, duquel le propre estat & office est, de ne souffrir point que iamais cruauté & inhumanité soit impunie, souz quelque pretexte & occasion qu'on l'ait commise. Consequemment ie dirois à ce bon Prince, qu'il eust à desirer de faillir plustost à estre doux que trop seuer. L'vn, eslongne ses propres amis: l'autre, ramene à foy les plus rebelles & malcontens. Toutesfois

ce que nous auōs mis en auāt des enfans & des ostages, s'est escrit pour la rigueur & cruauté dōt on vseroit à l'édroit d'eux qui seroient de leur chef innocēs & non coupables. Mais pour le regard de ceux qui ont failly, & en la punition & correction desquels il n'y a riē douteux, & à desirer que la forme: il semble qu'on n'y deuroit pas si tost encourir l'opinion de cruauté & d'inhumanité: & pourtant, iaçoit qu'il ayt mal succedé à Seruilius Hala, à Scipion Nasica, à Rutilius & Popilius, voire mesme à Opimius, lesquels ont pratiqué ces executions trop sommaires: & que Carbo ait vangé la mort de Gracchus: ce neantmoins Valere Maxime, au cinquiesme, met ce qui leur arriua entre les actes & iugemens precedez de vilennie & d'ingratitude. Parquoy pour nous resoudre, si c'estoit que nous eussions à faire en vne Democratie ou Aristocratie, ie serois plus hardy de conseiller aux magistrats qu'ils aduisassent plustost à la seureté & manutention du public, qu'à vouloir estre trop ceremonieux & reseruez cōtre gēs seditieux & rebelles. Car quād ils l'auroient faict & executé, il ne s'ensuit pas (cōme vouloit dire Cesar) q̄ ceux qui leur succederoient fussent prompts & faciles à en faire de mesme: & si le magistrat qui l'auroit faict, seroit sujet apres le temps de son office, d'en rendre compte. Mais en Monarchie où il n'y a qu'un qui commande, & lequel ne change point d'an en an: il est tresperilleux & d'une consequence trop pernicieuse de dōner ouuerture au Prince à mettre la main au sang contre les loix & formalitez ordinaires. Il s'en dispenserait apres trop aisément. C'est pourquoy le Plutarque remarque fort bien en Alexandre le Grand, que le Conseil que les principaux de sa Cour luy donnerent

²⁷
Qu'il est
dāgereux
qu'un prin-
ce mette
la main au
sang.

de faire tuer Parmeniō sans forme ny figure de procès, & mesmes de proceder si rigoureusement à l'encontre de Philotas & de Harpalus, le rendit cruel & plus hardy vers Calisthenes, Lyfimachus, Menander & Orsodates, & le fait deuenir generalement si terrible qu'apres sa mort Cassander le craignoit encores le regardant & voyant en figure. Et en autre lieu le mesme autheur dit sagement, que quand les trente tyrans d'Athenes eurent vne fois tué Epitidius, tresdangereux faussaire & calomniateur: puis vn second, puis vn tiers: & que le peuple se fut vne fois accoustumé à veoir de tels meurtres faicts sans cognoissance de cause: ils veirent facilement apres tuer Niceratus, fils de Nicias, puis Theramenes & Polymachus le Philosophe. Iamais (dit Marcelin) il ne faut par voye quelconque pousser & inciter à punition & cruauté, celuy lequel porte sur le bort de sa langue, la vie ou la mort d'un chacun. Qui fait que ie ne conseillerois iamais au Prince de punir que par iustice si il est possible: ie serois moy mesmes cruel. Car il y a aussi bien de la cruauté & inhumanité à conseiller qu'à faire. Le conseil est chose sacree, disoient les anciens. partant qui conseille mal à son escient, est sacrilege. Mais si le Prince se trouuoit en telle extremité de sa personne, & de son estat, que tout fust en bransle avec luy: & qu'il yint de son inuention & iugement, de dire, qu'il ne trouue remede aux affaires que celuy-là: ie ne l'en desconseillerois pas entierement: ayant en memoire ce que respōdit Sextus Pompeius à Metrodorus, quand, festoyant à son tour Auguste & Antoine sus mer, Metrodorus luy demanda en l'oreille, si l'on couppoit les cordages, & si l'on vouloit qu'il le rendist seigneur non seulement de Sicile & de

Sardaigne,

Sardaigne, mais aussi de tout l'estat & Empire de Rome? Il y a des choses (dit-il) lesquelles ja faictes sont trouuees bonnes: & ne vault rien à demander si on les fera. Il y a danger à conseiller, ou desconseiller rien aux Princes, fust-il sainct & raisonnable. Car s'ils s'en repētent apres, ils s'en prennent à leur conseil. Certes, n'oser iamais se desuelopper d'affaires, de peur de cheoir & retōber en d'autres: n'oser *uti iure Regio, neque regnare discere* (comme dit Ciceron, escriuant au Senat de ce qu'il auoit conseillé à Ariobarzanes) c'est autant que qui en extreme foiblesse & defaillance de cœur, refuseroit de prendre du vin, de peur de quelque emotion ou inflammation future. A mesure que les inconueniens viennent, il s'en faut tirer le mieux qu'on peut, & à quelque pris que ce puisse estre. *Nunquam periculum sine periculo vincitur*, disoit anciennement Publius en ses Mimes. Il est bien vray que ie luy retirerois la main incontinent, & l'aduerti-rois de faire en sorte qu'en son execution on n'y peust point recognoistre passion ny cholere quelconque: ce qu'il obtiendrait aysemēt, ne seuffant aux corps morts: laissant les veufues & enfans mineurs: pardonnant au commun, & gardant en tous autres cas vn ordre & formalité inuiolable.

Fin du premier liure.

BB iij



A MESSIRE AV-
GUSTIN DE THOU, CHE-
VALIER, SEIGNEUR D'ARNONVILLE
& Chanceulle, Conseiller du Roy en
son Conseil d'estat, & President en
la Cour de Parlement.

SI ce que disoit Gorgias le Leontin de
la Poësie & Philosophie, estoit veri-
table en tous arts, que celuy est le plus
habile qui tröpe le mieux: & le plus
sage celuy qui se laisse tromper plus
aisement: ie desirerois fort (Monseigneur) qu'il en
auint ainsi à vous & à moy de ces discours. Car ou
bien ie vous aurois fait accroire que c'est de quelque
hault & rare subiect que i'ay escrit: ou, s'il est bas &
vulgaire, qu'il vous auroit semblé toutesfois que ie
l'aurois traité rarement & doctement. Mais il eust
faillu un pareil escriuain des Formalitez, que des
Formules: ou que la matiere de celles-là fust à tout le
moins aussi ample, aussi subtile, & autant pleine de
mysteres & d'artifices que celle-cy. De quoy se pou-
BB iiij

uoit enrichir vn exoine, vn default, vn adiourne-
ment, vn delay, audition & confrõtation d'un tes-
moin? Si est-ce que comme en la religion il n'y a rien
à mespriser: autant est sacré le moindre vase, que le
plus grand: aussi en la Iustice, tout ce qui y est, a son
poix. Ce n'est point comme d'un corps politique, où
les plus petites parties ne sont pas tousiours les plus
prisees. C'est cõme d'un instrument de Musique où
la moindre touche & la moindre plume est plus l'a-
me que le cofre, ny que la table. Ce ne seroit donc pas
à l'aüeture pour la matiere que vous ne seriez point
trompé poëtiquement: mais bien reellement & ma-
thematiquement pour l'ouurier. Car si vous pou-
uez dire touchät l'ouurage dont ie vous enuoye cest
echantillon, ce que disoit Ciceron de ses Paradoxes:
Ce n'est pas icy la Minerue de Phidias, toutesfoi
il y auroit bien apparence que ce labeur seroit issu de
sa boutique: iacoit, aussi que l'Aucteur ne soit plus
du premier ny du second rolle des Aduocats: ne se
voye plus sur les rancs de ceste grande Carriere &
Barriere de Frãce, c'est à dire, du braue & docte Bar-
reau où nous presidons: toutesfois ces ceures pour-
roient bien encores en tenir & res sentir quelque cho-
se: si vous pouuez dire cela de nous, vous trouuerez
(Monseigneur) que le long temps que ie m'en sui
distraiët (non sans m'en estre repenty maintefois) &
le peu d'exemple & emulation qui est icy, a bien ra-
ualé de la solidité & du stile qu'il y eust peu auoir,
lors que ie m'exerçois à suiure de loin ces Pasquiers,

ces Marions, ces Choppins, ce mien Buisson que i'a-
uois pour collegues & compagnons en ce temps là.
Or telles que soient deuenues noz. estudes, agrestes ou
austeres pour estre si esloignees de ceste Rome, & ne
traitter ordinairement que des crimes: elles sont
toutesfois perpetuellement telles en vostre endroiët
que feu Monseigneur le premier President, vostre
frere, vous les a premierement affectees & hypothe-
quees. Puis que c'est luy qui en a commancé l'obliga-
tion, & qu'il les a bonnement trouuees solubles:
c'est force que vous en contentiez, mesmement que
vous l'auiez voulu suyure de bonté & beneuolence
en mon endroiët. ou si vous y desirez plus d'opulen-
ce, acquitez la promesse qu'il nous fist de sa part me
tirant de là pour nous enuoyer en ceste charge. Rap-
pellez nous pres de vous, & ne nous tenez pas tous-
iours par les Prouinces. Noz estudes repren-
droient vne Parisienne couleur, elles se cultiueroient
& engresseroient à vous voir. Que si les vents sont
si impetueux qu'il n'y ayt pas maintenant grand
asseurance où on les puisse mettre en abry: soyez en
toutesfois soucieux. La memoire seule que vous en
aurez, suffira pour garentir l'arbre & le fruiët, les-
quels, tant qu'ils auront ame plus vegetatiue en ce
tëps cy, que sensitiue (car qui est-ce qui ny perde le sen-
timent & iugement?) sont autant vouez & desti-
nez aux de Thouz, que les premices & decimes aux
dieux. D'Angers, ce deuxiesme Octobre, 1587.



TABLE DES MATIERES DV SECOND LIVRE.

EN LA I. PARTIE QUI EST DES formalitez indifferentes, fueil. 99. a.

Q ue la iustice gist és formalitez, nombre	1.
Tesmoin & partie	2
De quelles formalitez veult traicter l'authour	3
Formalitez ridicules	4
Distinction des formalitez	5
Exemples des formalitez indifferentes	6
DelaiZ arbitraires	7
Formalitez indifferentes arbitraires aux parties	8
La difficulté de l'œuure	9
Loix iudiciaires	10
L'ignorance de l'instruction preiudiciable aux parties & aux Iuges	11
Qu'on se prend à celuy qui preside	12
Des intimidations & adiournements baillez aux Iuges	13
Des formalitez necessaires	14
Le Criminel plus important que le Ciuil	15
Les formalitez, au Ciuil, estoient arbitraires: legitimes	16
Criminel	16
A qui appartient d'establiir les formes	17

Que l'Eglise est tenuë vser des solennitez prescriptes par l'ordonnance du Prince	18
Huict formalitez necessaires en l'instruction	19
Des accusations sans crime	20
Des accusations sans accusé	21
Du coupable incogneu	22
Des condempnations par effigie	23
Le certain puny souz l'incertain	24
Des accusations sans accusateur	25
Exemples d'accusations sans accusateur	26
De indicibus	27
Du plaignif	28
Si le Iuge peut estre Juge & accusateur	29
A raison pourquoy le Iuge peut faire office d'accusateur	30
Accusations d'office	31

EN LA II. PARTIE OV EST traité du crime, fueil. 116. a.

La difference du crime public d'avec le priué	2
Toutes accusations publiques n'avoient pas pareille instruction	3
Du crime depend la competence du Iuge	4
Le Juge Ciuil par commission, peut cognoistre du crime & le Criminel du Ciuil	5
Du crime incident	6
Du cas priuilegé & delict commun	7
De l'instruction cõcurrente du Iuge d'Eglise & du Iuge lay	8
Du crime militaire	9
TROISIESME PARTIE OV EST traité du Iuge, fueil. 129. a.	
Pourquoy le Iuge est necessaire	1
Du priué qui vserpe auctorité publique	2

Commissions ne s'adressent qu'aux officiers	3
Arbitres n'ont lieu en matiere criminelle	4
Toutes personnes publiques ne peuuent pas estre Iuges	5
Iuge ordinaire ou delegué	6
Des commissions & euocations	7
Occasions de commissions extraordinaires	8
Exemples des commissions	9
Que tous iuges auourd'huy gardent pareilles formes	10
Commissions verifiees	11
Renuois de siege à siege	12
Enuoyer sur les lieux	13
Des personnes priuilegees qui ne se traittoient que pardeuant certains iuges	14
L'inférieur peut informer, contre son supérieur & non plus	15
Si le iuge est quelque chose hors sa prouince	16
Qui est iuge de l'un, s'il l'est de tous ses complices	17
Des recusations	18
Le Prince ne se peut recuser	19
Le pere ne pouuoit estre recusé par ses enfans	20
Le mary ny le maistre ne se pouuoient recuser	21
Les magistrats ne se recusoient point	22
Des Preteurs	23
Solution aux arguments contraires	24
Si ccluy qui a esté Aduocat en la cause y peut estre iuge	25
Si on peut estre iuge en la cause où l'on a esté tesmoin	26
Du magistrat parent des parties	27
On recusoit les personnes priuees	28
Pourquoy le magistrat ne se recusoit point	29
Iudex quæstionis	30
Le Preteur absent ou malade, la cause n'alloit point pardeuant	

uant autre	31
Le preteur n'opinoit point	32
Pourquoy le magistrat n'opinoit point	33
Les commoditez de n'opiner point	34
Le Preteur aduertissoit les Iuges	35
Recusations sans cause	36
Iusques à quel nombre on recusoit	37
Sortitions & subfortitions	38
Du sort	39
Nombre des iuges, formalité indifferente	40
En quelle partie de la cause on recusoit	41
Difference entre cause & accusation	42
Si l'accusé ne peut recuser que par sa bouche	43
Du delay de recuser	44
Le Preteur ordonnoit seul des preparatoires, & la recusation n'y auoit point de lieu	45
Causes esquelles la recusation n'auoit point de lieu	46
La recusation n'estoit quelquefois permise qu'à l'une des parties	47
Recusation n'est pas defense	48
De la clause, Nonobstant recusations	49
Remede ancien, contre l'iniquité des Iuges, l'appel & l'accusation	50
De ne recuser pendant l'instruction	51
Remede pour les recusations du iourd'huy	52
Des recusations generales	53
Si la personne du iuge rend tout le siege suspect	54
Du lieu	55
Des iours & heures	56
De l'habit & ornement du iuge	57
Du Greffier	58

<i>Que le Greffier ne doit pas estre domestique du Iuge</i>	59
<i>Des assesseurs</i>	60

EN LA QUATRIESME PARTIE
où est traité de l'accusateur, fueil. 182. a.

<i>La iustice doit estre requise</i>	2
<i>Appel de deny de iustice</i>	3
<i>Accuser mot general</i>	4
<i>Diuision des accusateurs</i>	5
<i>Du plaignif</i>	6
<i>Le plaignif n'est pas delateur</i>	7
<i>Du delateur</i>	8
<i>Delateurs secrets</i>	9
<i>Des delateurs en qualité</i>	10
<i>Tous ne peuuent pas estre delateurs</i>	11
<i>Formalitez du delateur</i>	12
<i>De l'index</i>	13
<i>Serui indices</i>	14
<i>Qui peut promettre impunité & à qui</i>	15
<i>De la formalité des causes quæ per indices agebantur</i>	16
<i>Exemples des accusations per indices</i>	17
<i>De l'accusateur</i>	18
<i>Que la partie ciuile poursuit l'interest public non le sien seul</i>	19
<i>Que c'est qu'accuser</i>	20
<i>Des formalitez de l'accusateur</i>	21
<i>Formalitez deuant l'accusation & pendant icelle</i>	22
<i>Reus & accusatus differoit</i>	23
<i>De postulatione</i>	24
<i>De delatione</i>	25

<i>De accusatione</i>	26
<i>Du libelle</i>	27
<i>L'accusé ne pouuoit estre chargé que du contenu au libelle</i>	28
<i>Si on peut changer de libelle</i>	29
<i>Accumulation de crime à quel effect</i>	30
<i>Caution & serment de calumnie</i>	31
<i>De l'inscription en faux</i>	32
<i>De l'accusation des magistrats</i>	33
<i>Si la presence de l'accusateur est necessaire</i>	34
<i>Par qui peut comparoir un peuple ou vniuersité qui accusent</i>	35
<i>Ambassadeurs & procureurs differens</i>	36
<i>La presence de l'accusateur, formalité indifferente</i>	37
<i>Ministere d'Aduocat, formalité indifferente</i>	38
<i>De plusieurs accusateurs concurrens</i>	39
<i>De subscriptoribus</i>	40
<i>Du fait qui engendre plusieurs crimes</i>	41
<i>Si on peut estre accusé tout à un coup par deuant diuers Iuges</i>	42
<i>De la surseance des accusations</i>	43
<i>Si la partie ciuile & le delateur peuuent agir ensemblement</i>	44
<i>Au plus proche seul appartient d'accuser</i>	45
<i>Si un seul en peut accuser plusieurs</i>	46
<i>Plusieurs complices n'accusoient pas conioinctement</i>	47
<i>Des crimes qui en touchent deux</i>	48
<i>Tous crimes sont personnels</i>	49
<i>Les raisons pourquoy les complices ne se traittoient pas conioinctement</i>	50
<i>Le temps apporte douceur aux accusez</i>	51
<i>Es crimes de lese Maiesté on faisoit le proces à plusieurs conioinctement</i>	52

De cause coniuñtionē 53
 L'instruction de la cause de plusieurs complices estoit vne: l'ac-
 ction & accusation diuerse 54
 L'utilité de ce que dessus 55
 Si on peut estre contrainct se rendre partie 56
 Du magistrat mesprisant son iniure 57
 Si la personne publique est tenue d'accuser 58
 Les magistrats se pouuoient desister de leurs accusations 59
 Tel peut defendre qui ne peut accuser 60
 Des Sergens 61
 Des accusateurs ordonnez par les Atheniens 62
 La force n'excuſe la calumnie 63
 Quand le Procureur du Roy est tenu nommer son delateur 64
 Que par mesme iugement il faut prononcer de la calomnie 65
 En quel cas le Procureur du Roy n'est point tenu de nommer
 de delateur 66
 Si les priuez accusateurs se peuuent desister 67
 Iusques à contestation en cause on pouuoit se desister 68
 Formalitez du desistement 69
 La personne notable se doit iustifier 70
 Si les parties peuuent accorder 71
 Des cessions 72
 Qu'anciennement on n'adiugeoit point de reparatiō aux par-
 ties 73
 Que la reparation n'est pas in bonis 74
 Tout cessionnaire est preuaricateur 75
 Que l'accusateur nonobstant sa cession peut accuser 76
 Que le cessionnaire est delateur 77

L'ordre



L'ORDRE, FORMALITE'
 ET INSTRUCTION IVDICIAIRE,
 par PIERRE AYRAULT, Lieutenant
 Criminel au Siege Presidial
 d'Angers.

LIVRE II.



Nous auons fait iusques icy, cōme les bons maistres de monnoye & bōs musiciēs, lesquels traitent par accident, que c'est que faux ton & fausse monnoye, afin d'apprendre à mieux cognoistre (ce dit Pline) les bons accords & le bon or. Venons donc à discourir maintenāt tout au long de l'ancienne, iuste, & legitime instructiō, apres auoir dit de celle qui est veritablement plus anomale, que reguliere. C'est o-

Que la Iustice gist en formalité.

estre vne chose sans l'autre, il ne s'enfuit pas toutesfois que la forme (pour exemple) soit la matiere: l'ombre, le corps: ou le feu, la fumee. Sont choses diuerses, lesquelles bien qu'elles soyent inseparables, se distinguent & considerent à part bien aisement. Mais en la Iustice, nous pouons presque affermer, & dire plus qu'au premier liure, que la formalité & solennité de l'acte, c'est la Iustice, & non pas l'acte. Elle se communique & hante bien parmy les actions & negociations des hommes: comme l'arithmetique vient à conter, la geometrie à compasser & mesurer toutes choses. Mais ainsi que l'arithmetique n'est pas la chose nombree, mais le nombre: la geometrie, ce qui est mesuré, mais la mesure: aussi la Iustice n'est pas ce qui est dit & distribué à vn chacun (ce n'en est que l'oeuvre) mais la forme, la maniere & façon de le distribuer. Sinon que, pour en parler encores plus proprement, nous disions que comme la geometrie n'est pas la regle ny la mesure: l'arithmetique, le nombre: mais l'art de conter & mesurer: aussi la Iustice ne soit pas la formalité & ceremonie, mais la science d'apporter à toutes negociations humaines sa vraye forme, solennité & formalité legitime: l'art de les rendre, non seulement bonnes & profitables, mais iustes, c'est à dire, valables, & telles qu'elles ne puissent estre cassées ny annullées. Comme quoy? tout acte d'hostilité, c'est bien guerre. mais celle là est iuste guerre, non brigandage, que le Feciale auoit solennellement & legitimement denoncée. La conionction de l'homme & de la femme, ostez les solennitez des espoufailes, c'est prostitutio, non mariage. Que dirons nous du Magistrat? Claudius Pulcher si tost qu'il fut nommé

INSTRUCTION IUDICIAIRE LIV. II. 100
& esleu Consul, partit de Rome & s'en alla trouuer l'armee, premier que d'auoir au Capitole rendu graces aux Dieux: fait son entree au Senat: pourueu à l'election des Preteurs: assigné les festes, & fait toutes les autres solennitez *ineundi magistratus*, que Tite Liue recite, parlant aussi de Caius Flaminius qui en auoit fait auparauant tout de mesme. Arriué qu'il fut en sa Prouince, nul ne le voulut recognoistre ny receuoir pour Consul. Il fut contrainct s'en rerourner sur ses brisées, & estre trois iours à Rome, pour y faire & accomplir les solennitez de ses maieurs. Qui fait tous testamens & autres contrats vallables, que ce que nous disons? Pourtant, ce mot, *Iustum*, entre les Latins, valoit autant comme legitime & solennel: *Iusta pax, iustum bellum, iustum imperium, iustum auspicium, iustum testamentum, iusta adoptio, iusta emancipatio, iusta vxor, iustus pater, iusta libertas*: & tels autres actes semblables, iusques à la Loy mesme, qui n'estoit pas tenue pour loy, *nisi rogata, lata, promulgata suo ritu*. Montrons-le par exemples qui soient de la matiere que nous voulons commencer. Qui est cause que celuy qui est offensé, s'il se rend partie, il ne peut plus estre tesmoing: s'il le laisse faire à autruy, on le reçoit, iacoit que *res sit litigator*, dit Quintilié? Celuy, lequel en presence du peuple Romain monstra au dos les cicatrices des verges que Spurius Oppius, l'un des Dix-hômes luy auoit fait donner sans qu'il l'eust meritè, eust-il esté receu en tesmoignage contre Oppius: Marcus Volscius contre Cæso Quintius: les Religieuses de Catine, dont parle Ciceron au vi. contre Verrés, qui deposerent du sacrilege fait en leur temple: la femme de Clodius contre Milo, s'ils eussent pris qualité de demandeurs &

2
Tefnoin,
& partie
toutes-
fois.

accusateurs? Non. Ils deuoient bien de leur interest, mais en la cause d'autrui. Qui fait qu'un mesme instrumēt valable, s'il part des mains de l'accusateur (dit aussi Ciceron *pro Flacco*) id perd son auctorité & sa créace: si d'ailleurs il est extraict, foy y est adioustee? Que tāt que Vindicius eust esté en la puissance des Vitelliens: les seruiteurs de Clodius, en celle de ses heritiers: ils n'eussent pas esté bōs tesmoins pour & contre leurs maistres: n'y estans plus, ou sequestrez qu'ils furent, furent admins? Que tout vn Senat assēblé en maison priuee, ou de nuit, ne puisse faire Decret ny arrest qui tiēne (ce que le Tribun Canuleius allegua à Genutius le Cōsul) & quād la tierce partie seulement seroit assemblee au Tēple ou au Palais, elle liroit & obligeroit tout l'estat & la Republique? Les circōstances & formalitez en sont cause. Brief (car au premier liure nous auons ia remué ceste pierre) nous voulōs dire, que la Iustice gist tellement és formalitez, ou y est liee & attachee si estroitement, que ny par effect, ny par imaginatiō & intelligēce, nous ne la pouuōs voir ne considerer sans ses formes, nō plus que l'ordre sans dispositiō, la regle sans ligne, la lueur sans clarté: de façon que ce n'est pas mal dit encore vn coup, que la Iustice soit ce dōt elle est cōposée, cōme vn escu d'or, c'est de l'or; & par consequent que nostre traité de l'instruction, n'est pas de choses vaines & legeres. Si le fons & la matiere plaist plus aux autres: nous traitons neantmoins d'affaire, sans laquelle il n'y a au procès ny fōs ny riue, & qui se trouuera, peut estre, pl^o difficile que questio qui soit au criminel. Toutesfois à ce qu'on ne nous appelle pas formalistes, & cōme si en disputāt des estoiles, nous ne nous voulussions pas arrester aux douze si-

³
De quel-
les forma-
litez veut
traiter
l'auteur.

gnes, mais les nōbrer & specifier toutes: aussi qu'en disputāt des formalitez, on ne die pas que nous vous vueillions ennuyer de tant de friuoles & vaines qui se pratiquent plus quelquefois que les bonnes (mais c'est par les fuyarts & chiquaneurs) nous laisserons aux petites Pratiques & stiles qui courent, ces questions inutiles, si l'adiournement fait sans commission: la capture sans pareatis: l'audition hors le delay, le iugemēt en papier ou en parchemin: scellé ou non scellé, est vallable, & tels autres menus suffrages, lesquels bien souuent gastent la Iustice, comme trop d'agiots & de basse-main la pieté. Nous le couperons encores outre cela, bien plus court. Car si la distinction que nous voulons donner aux formalitez, est bonne, sçauoir est, qu'elles sont toutes necessaires, ou indifferētes. Necessaires: c'est à dire, que nulle Nation en procedant iudiciairement, n'a omises: sans lesquelles l'instruction est du tout nulle, & ausquelles les Parties mesmes ne peuuent pas bonnement renoncer, tant s'en fault qu'elles soient en la discretion & arbitration du Iuge. Indifferētes: celles dont l'observation est muable: que les Loix, les Iuges, & les Parties peuuent charger ou omettre, limiter ou estandre: parce que le discours mesme de celle-cy, seroit vague, incertain & indefiny: nostre intention n'est pas encores d'y insister. Le labeur en seroit d'ailleurs infructueux. Car il n'importe rien pour la validité ou inualidité de l'instruction en foy, si ce sont les Parties qui la font, ou les Iuges. & au cas que ce soient les Iuges qui la doiuent faire (comme auourd'huy) si vn seul qui y sera cōmis, la fera, ou deux ensemble: si ce sera en secret, ou à huys ouuert: si l'accusé tiendra prison, ou non: si se defendra par sa bouche, ou par

⁴
Formali-
tez ridicu-
les.

⁵
distinction
des forma-
litez.

⁶
Exemples
des forma-
litez
indifferē-
tes.

Aduocats: si par vn seul, ou plusieurs (on vint quelque fois à Rome iusques à douze) si ce sera luy qui fera venir ses tesmoins, ou les Gens du Roy: si l'appel & recusatiō aura lieu, & ainsi des autres: ce sont tous poincts qui dependent ou de l'Estat, ou de la qualité des personnes, ou de la circonstance des crimes, ou de la loy & du stile qui est auioird'huy, & demain non. En Democratie ou Aristocratie il est certain (dict Demosthene cōtre Tymocrates) que les formalitez y sont plus douces, parce que les hommes y sont tres-libres: és Monarchies, au contraire consequemment les emprisonnemens, les defences d'instruire vn accusé, les tortures, les executions de mort, plus ordinaires. Mais en quelque Gouvernement que ce soit, & quelques loix & ordonnances qui puissent estre, qu'y a il plus indifferent, & (cōme nous auons dict) plus en la faculté & puissance des Iuges, que les delais & assignations pour plaider? Ils estoient à Rome *in trinundinum*. & toutesfois encores que Virginius fust absent pour le bien de la Republique, & qu'il fust question de l'estat & condition de sa fille: neantmoins Appius ordonna que dès le lendemain les Parties en viendroient, Il auoit bien vne mauuaise intention. mais elle ne fut point descouuerte par là. & sinon que Virginius vint en poste, Appius eust eu couleur & occasion de donner default de luy, & pour le proffit, declarer sa fille serue & esclau de Claudius son affrāchy. Que s'il fust depuis accusé, ce ne fut pas d'auoir precipité ceste assignation: mais pour auoir iugé la recreance pour la seruitude, ou plustost fait office de Iuge & de Partie tout ensēblemēt. Caius Licinius Crassus, Preteur Ciuil, auoit esté commis par le Senat pour faire le procès à Marcus Popilius, accu-

7
Delais arbitraires.

fé d'auoir contre la foy publique mal traité les Liguriēs. Il l'ouyt par deux fois: & pour la tierce, luy bailla assignatiō au iour que son successeur y entroit. par ce moyē sa charge & commissiō finie, Popilius fut hors de peine. Ciceron au contraire, estant Preteur *Ambitus*, Manilius fut accusé deuant luy, qu'il ne restoit plus que deux iours de sa Preture. La forme & façon ordinaire des autres Preteurs, estoit (dict Alconius) de donner dix ou vingt iours de delay aux accusez pour comparoir & se defendre. Ciceron ne luy donna qu'un seul iour, parce qu'il auoit enuie de luy faire plaisir durāt qu'il seroit encores en son office. Si ce n'eust esté neantmoins chose arbitraire, il ne l'eust fait, & le peuple ne l'en eust pas biē estime pour cela, dict Plutarque. Certes ce sont lieux communs, & qui sentent plus l'Escole, que le Palais, de demander si vn procès doit estre tost ou tard instruit: & lequely est le plus vtile, le retardement ou auancement. Le procès des enfans de Brutus fut fait & parfait en vn iour. Cæso Quintius n'eut delay de venir respondre à la nouvelle charge de Volscius, qu'au lendemain. Lentulus fut accusé & executé en deux iours. Seianus soubz Tybere, en vn seul, ce dict Dion. Au contraire, l'accusation de Ctesiphon à Athenes, dura huit ans: d'Æschines, en dura trois: à Rome, huit ans aussi, celle de Cluentius. Tout cela se mesure selon que les preuues sont eslongnees, ou à main: selon que les Parties reculent, ou pressent: que les crimes meritent l'exemple: & que les Iuges mesmes sont lents, ou expeditifs. Qui recule ou auance l'instruction, il gaste bien ou conserue les preuues: il traite doucement ou rigoureusement l'accusé. mais de foy, briefue ou longue qu'elle puisse estre,

8
Formali-
rez indif-
ferentes,
arbitrai-
res aux
Parties.

elle est aussi iuste ou entiere à vn delay, qu'auec cent: tout ainsi, que le moindre vase est autant vase que le plus ample: & le foulier du ieune enfant, autāt foulier que le cothurne. Si telles formalitez sont arbitraires aux Iuges, elles le sont pareillement aux Parties, estans plus introduictes en leur faueur, que de necessité. Ciceron auoit eu cent dix iours de delay pour faire ses preuues contre Verrés. Il les fist en cinquante, & se deporta du demeurant. Il renonça aussi d'agir *oratione perpetua*. Valerius Triarius auoit obtenu pareil delay contre Marcus Scaurus. Il y renonça, & l'accusa tout promptement. Lucius & Marcus Licinius, accusateurs de Cotta, abandonnerēt aussi l'accusation continue, & se contenterent de luy amener tesmoins sommairement. Seneque auoit eu vn an de temps pour faire ses preuues contre Suillius. il se rauisa, & ne se voulut ayder d'autres tesmoins, que de ceux qu'il auoit en ville, ce dict Tacite. Les Parties pouuoient renoncer aux sortitions & subfortitions, aux ampliations & comperendinations: pouuoient *de suis horis remittere*. Ainsi la proposition ne seroit pas bonne en general, de dire qu'il y auroit faulte en l'instruction, si telles ou telles formalitez n'y estoient, puis qu'elles se peuent omettre, changer & alterer comme nous disons: & perdrons l'huile & le temps à penser les rediger en art & en methode. Il fault en somme les obseruer autāt que la loy & le stile y est, tantost d'une façon, tantost de l'autre. Laissons les doncques aussi: ou si nous venons d'auanture à en traiter, ce sera çà & là, les entremeslant parmy les necessaires, comme parlant des theses, on vient par fois aux especes & indiuidus. Or d'où prendrons nous patron & exemple de ce que nous voulons discourir? Le cō-

9
La difficul-
té de l'œu-
ure.

felle

fesse que quand ie desiré premierement entreprendre cest œuure, il me sembla qu'il n'y auoit rien si à main. Je trouuois que les liures des Anciens faisoient mention de plusieurs loix iudiciaires, c'est à dire, faictes pour l'ordre & instruction des procès, comme de la loy *Aurelia*, *Plotia*, *Acilia*, *Glauca*, *Cornelia*, *Julia* & *Antonia*: en quelques prouinces, de la loy *Rupilia*. & puis nous auions fait amas d'un grand nombre de iugemens anciens, desquels en fin nous auons compilé nos Pandectes des choses iugees. De l'un & de l'autre nous pensions separer, comme la cire d'auec le miel, ce qui appartiendroit à ce traicté. Mais en fin nous auons trouué que c'estoit comme de leurs beaux & grands edifices, lesquels, pour l'excelléce de leur manufacture auoient esté contre l'iniure du tēps reseruez entiers iusques à nous: mais l'art & l'inuention de leuer telles masses, telles colonnes, en estoit perdue & esuanoye: aussi que ces vieux Autheurs auoient bien laissé par memoire l'exemple de beaucoup de grandes accusations (des petites ils n'en font point d'estat, dict Dinarchus contre Demosthene) sçauoir est, qui estoient les accusez, les Iuges, les accusateurs: de quoy il estoit question, & ce qui fut dict. mais qu'ils ne s'estoient pas occupez à nous dire toutes les particularitez de ces procès, & moins encores comme ils auoient esté faictes & instruits. Pourquoy cela? Ils auoient opinion, peult estre, que tout le monde sçauoit l'instruction: consequemment que c'estoit au faict où il failloit venir, non aux formules: ainsi que Quintilien dict des Rhetoriciens, que voulās instruire leur Orateur, ils comencent droit par l'eloquēce, presupposans qu'il apporte auec soy toutes les premieres sciēces & disciplines. Vegece faict ceste

10
Loix iudi-
ciaires.

DD

mesme plainte. Les Anciens (dict-il) ont bien escript les beaux gestes des Nations, leurs guerres, & les euenemens d'icelles. mais ce que nous cherchons maintenant, la maniere de bien choisir, duire & instruire vn soldat : ils ont laissé cela comme chose notoire & congne lors. *Ælien de instruendis aciebus*, le dict aussi. Tous ceux qui ont escript deuant moy de l'art militaire, en ont escript comme si c'eussent esté les doctes qu'ils eussent voulu instruire, non les ignares. Peult estre pareillement que les Anciens l'ont fait tout expres : principalement les Iuriscouultes, à fin que l'auctorité & faculté de iuger, estant indifferemment és mains des doctes & indoctes, cest art de bien agir & bien instruire son fait, ne fust que par deuers eux. Qu'il soit plustost ainsi, n'estoit-ce pas ce que les Pontifes cachotent & celoient tant au peuple ? ce dont Appius ayant escript quelque peu, Cneus Flavius fut si agreable aux Romains, de le luy auoir desrobé & mis en lumiere ? ce que neantmoins encore les Iuriscouultes obscurcissent & embrouillerent tant depuis, dict Ciceron *pro Murena* ? Certes qu'à ces Loix iudiciaires, elles ne nous aprennent pas grand mystere. seulement ce, si l'auctorité de iuger seroit par-deuers les Senateurs, ou par-deuers les Cheualiers ou Theforiers : si en quelques crimes, comme de *Repetundis*, de *Vi*, il y auroit lieu d'ampliation & compendination : & quelques autres menues particularitez que nous coterons çà & là. En quelque façon que ce soit, il est bié vray qu'il n'y a rien si rare parmy les liures que d'y apprendre les solennitez & formalitez d'un procès. S'il est question auiourd'huy de faire le procès à vn Prince, à l'Euesque, au Iuge souuerain : si à l'enfant, au sourd & muet : à vne

INSTRUCTION IUDICIAIRE, LIV. II. 104
 Vniuersité accusée, au corps mort, à la memoire : où en sont, ie vous pry, les exemples des Anciens ? Il fault dire comme Iulius Capitolinus en la vie des Gordiens : Nous trouuons bien en Ciceron & en quelques autres Auteurs, qu'il fut fait vn tacite iugement, ou tacite Senatuscōsulte de telle & telle chose. mais nous n'auons plus ny la forme, ny l'exemple de ces iugemens. Aussi nous lisons bien que telles & telles accusations ont esté : mais le style d'icelles est comme perdu. Nous experimenterons neantmoins : & puis que nous sommes en la charge de debuoir sçauoir & entendre que c'est que de bien faire & instruire vn procès criminel : nous tascherons d'imiter l'Architecte, lequel des vieilles ruines d'une maison en bastit vne : aussi de ce peu de vestiges qui restent des formalitez anciennes, former cest Ordre, & adaptant les leurs aux notres, veoir ce qu'il y a de beau & utile en chacune. La congnoissance de l'instruction est necessaire aux Parties & aux Iuges. Aux Parties, parce que quelquesfois le default d'une seule formalité fait perdre leur cause. Aux Iuges, parce que l'omission peut estre telle que son estat & honneur y soit engagé. C'est circonuenir l'accusé, que d'agir contre luy *nouo Et inusitato iure*. Popilius le Preteur (comme nous auons dict au premier liure) fut banny de la ville de Rome, pour auoir puny des complices & aliez de Gracchus, sans les ouyr. Caius Iunius qui estoit *Index questionis* en la cause d'Oppinicus, fut condamné, parce qu'il n'auoit pas presté le serment selon les loix : & qu'au lieu d'un des Iuges qui auoit esté reietté ou recusé, il en auoit glissé & intro-

11
 L'ignorance de l'instruction, preiudiciable aux Parties & aux Iuges

duict vn autre, sans que les Parties l'eussent tiré au fort, & que ceste subfortition eust esté au prealable duémēt & solennellement faicte. Fidiculanus Falcula tout de mesme, pour s'estre ingeré d'estre Iuge en ce procès là, luy qui n'en estoit pas: & d'y auoir donné aduis & opinion contre Oppianicus, n'ayant esté ny assisté au procès: n'ayant sçeu quel il y faisoit, bon ou mauuais pour l'accusé. Le pauvre Ciceron en fut luy-mesmes en peine, comme nous l'auons dict aussi. Celuy qui preside, respond ordinairement plus de telles fautes. C'est pourquoy on se print principalement à Iunius. C'est pourquoy au Concile de Chalcedoine, où fut l'Empereur Martien, Diosconus, Euesque d'Alexandrie, qui auoit presidé au premier Concile d'Ephese, & cinq de ceux qui y tenoyent les premiers rangs, furent punis & destituez de leurs charges, non point tant pour les iniustices & violences qui y furent faictes à Flauien, Euesque de Constantinople (cela appartenoit à la iurisdiction Laye) que pour y auoir mesprisé le Legat du Pape Leon: teu & supprimé ses bulles: pris pour Notaires & Secretaires d'iceluy Concile leurs seruiteurs & domestiques: donné voix & deliberation à aucuns lesquels n'y auoient pas mesmes entree: souffert & enduré qu'il y eust gardes aux portes, d'hômes armez & embastonez, cōme au deuant de la porte d'vn Prince: & que les opiniōs fussent forcees: qui sont tous actes regardās les formes & solēnitez, nō pas le fons. Il est bien vray qu'il y auoit d'autres fautes meslées: argēt pris en la cause d'Oppianicus: & meurtre aduenu en la personne de Flauien. Chose bien à cōsiderer, quād

¹²
Qu'on se
prend à
celuy qui
preside.

¹³
Des inti-
mations
des Iuges.

INSTRUCTION IUDICIAIRE, LIV. II. 105
on prend le Iuge à partie, & qu'on ordonne qu'il comparoistra: sçauoir est, si avec le defaut de solennité qui y pourroit estre, il y auroit de la maluersation & de l'abus. Car sans cela, faut distinguer les friuoles formalitez, d'avec celles qui ont quelque poix: & encores les indifferentes, d'avec les necessaires. En celles cy, il n'y a point d'excuse: en celles là bien souuent. Venons doncques à traiter de ceste instruction, & des formalitez qui ne se peuuent omettre. & bien que nous ne vueillions parler icy que des formes, entrons toutesfois en matiere. Premièrement il semble qu'à Rome il n'y en auoit point de necessaires auparauant la Loy de Cornelius. Car si les Preteurs au commencement de leur an pouuoient prescrire quoy & comment ils iugeroient pendant leur charge: il s'ensuit que tout leur estoit arbitraire, tant la formalité, que le fons. Mais à cela cognoissons nous l'importance du Criminel à la proportion du Ciuil. Cela (dit Dion au xxxvi. liure) auoit lieu pour le regard des Preteurs qu'ils appelloient *Vrbanos*: car il n'estoit question par deuant eux que des contracts & negoces de citoyen à citoyen. Ils proposoient tel edict qu'ils vouloient, & selon iceluy se regloit vn chacun. Mais en matiere criminelle (i'entens où il estoit questiō de crimes publicz. car & à Rome & en Athenes les crimes priuez se traittoient ciuilement, & les peines y estoient arbitraires aux Iuges & aux parties, dit Arpocratio) tout ce qui s'y faisoit, c'estoit *Lege*, non *edicto*, & ne se trouue point que le Questeur *paricidij*, le Questeur *repetundarum*, & ainsi des autres, fist publier, que pendāt qu'il seroit Preteur, les accusations s'instruioient & cōduiroient de telle & telle façon: & le crime prouué &

¹⁴
Des for-
malitez
necessai-
res.

¹⁵
Le Crimi-
nel plus
importāt
que le
Ciuil.

¹⁶
Les for-
malitez,
au Ciuil
estoiēt
arbitrai-
res: legi-
times, au
Criminel.

verifié, qu'il le puniroit de telle ou telle peine. En chose qui touchoit & touche proprement au public, il ne s'y traitoit rien que fuyant les Loix. Toutes procédures & formalitez estoient legitimes, c'est à dire, venant de la loy expresse. Ce que faisoit le Magistrat n'estoit que de conduire tout le procès: le regir & prendre garde qu'il ne s'y fist & apportast rien d'extraordinaire & de nouveau. Et à la verité tout ainsi que l'excellence de la Nature gist à donner face & forme à toutes choses: aussi n'appartient-il qu'au Prince ou à la Republique d'establiir les solennitez & formes de ce qui se doit traiter entre les hommes. Formalité, c'est Loy. conséquemment qui n'a droict de faire loix, n'a droict de prescrire les formes: & ainsi que celles-là lient vn chacun, aussi le font celles cy. Pour exemple de nostre temps: l'Eglise a bien sa iurisdiction à part, ses personnes, ses matieres & crimes dont elle congnoist: & outre cela, ses preuues, iustifications & purgations particulieres. Mais l'ordre & l'instruction qu'elle y garde, est celle que le Prince prescript. Car il n'appartient qu'au Roy seul à faire loix & ordonnances en son royaume. Comme quand le Roy François, premier, ordona que l'accusé diroit ses reproches auparauant la lecture de la deposition du tesmoing: cela est bien contre tout l'ancien droict, ainsi que nous deduirōs en son lieu: toutesfois parce que c'est vne formalité introduicte par l'ordonnance: le Iuge d'Eglise est aussi bien tenu à l'obseruation d'icelle, que le Iuge lay: & ainsi des autres. Le Concile estoit bien iuge, si Athanase ou Arius sentoient mal de la foy: & si leur doctrine estoit bonne ou mauuaise, la cognoissance en appartenoit à l'Eglise. Mais qu'Athanase eust esté illegitime-

17
A qui appartient d'establiir les formes.

18
Que l'Eglise est tenue vser des solennitez prescrites par l'ordonnance.

ment condamné, c'est à dire, par personnes qui fussent Iuges & Parties, en Concile mal assemblé, & la contumace mal instruite (choses qui dependent des formes) cela appartenoit au Iuge lay: si bien que Constantin le Grand octroya ses lettres patentes pour reuoir le iugement donné contre Athanase en ce Concile de Tyr. Et Martien l'Empereur congneut des nullitez du second Concile d'Ephese, auquel Flavianus (dont nous auons parlé cy deuant) fut condamné contre tout ordre & solennité de proceder. Le Pape Leon congnoissoit de la matiere: si les articles & propositions d'Eutichés estoient heretiques, ou orthodoxes: & l'Empereur, si le iugement donné par Dioscorus estoit legitime & solennel. Les Empereurs Valentinien & Valens ne disent-ils pas en la Loy II. au Code Theodosien, *De exhibendis & transferendis reis: Dabimus formam quam vnusquisque iudex sequetur in eo qui reus fuerit inuentus*: Je ne doute point que le Pōtife, à Rome, faisant le procès aux Vestales, & à ceux qui les auoient corrompues: le pere & le maistre à leurs enfans & esclaves, ne fuyissent la mesme forme que le Preteur. Or tant que la Loy & Ordonnance dure, la formalité est necessaire. Mais celles qui le sont de soy-mesmes, & d'un consentement vniuersel, nous les comprendrons en huit poincts, desquels nous traiterons l'un apres l'autre en ce second & troisieme liure. Il faut, pour accomplir l'accusatiō de toutes ses formalitez necessaires, qu'il y ait crime: Iuge pour en cognoistre: accusateur, & accusé: preuue, audience, iugement & execution d'iceluy. Ciceron *pro Celio*, touche quelques vnes de ces parties là, quand il dit: *Accusatio crimen desiderat, rem ut definiat, hominem ut notet, argumento prober, teste*

19
Huit formalitez necessaires en l'instruction.

confirmer. Tout ce qu'il y a de formalitez particulieres, se rapportent à l'une ou à l'autre de celles-là. Mais on pourra dire que nous nous fouruoions de l'entree, & qu'il se trouuera des accusations bien parfaites, iacq̃oit qu'és vnes il n'y eust point de crime, és autres point d'accusé, és autres d'accusateur. consequemment qu'il n'est pas veritable, que toutes ces huit formalitez soient necessaires. Ne vaut-il donc point mieux voir premiere-ment si ces propositions, qui ont ie ne sçay quoy de paradoxe, sont veritables: & cela fait, entrer en nostre narration continue? Certainement, nous auons fait mention au premier liure de quelques accusations imaginaires, faites pour la conseruation ou augmētation de l'Estat, qui sont lors qu'on feint quelqu'un estre coupable, & qu'on luy fait & parfait son procès, mais c'est afin que sous pretexte de se venger de cest iniustice, il se retire aux ennemis, & là, apres les auoir longuement abusez, finalement il les trahisse & rende en la subiection & obeissance des siens, & n'en auons pas oublié les exemples. Il est certain qu'en effect, il n'y a point de crime en tels procès. On le presuppōse bien, mais tout n'est que faintise & dissimulation politique. Secondement, nous auons dit que quelque fois par contrainte & necessité urgente, c'est à dire, pour euiter vn plus grand mal, on punit l'innocēt, ou bien le liure l'on aux ennemis pour en faire à leur deuotion & volonte. Cōment pourroit-il là y auoir crime, où nous disons qu'est l'innocence? Et quand nous auons pareillement touché la punition des ostages, nous auons recogneu qu'il estoit dur de les punir. & toutesfois lors qu'il se fait, ce n'est pas pour crime qu'ils ayent commis quant à eux. Mais quoy? si

au

au lieu d'estre accusé pour delict, on l'est pour la vertu, dirōs-no⁹ qu'il ne puisse y auoir des accusations sans crime? qu'estoit-ce autre chose q̃ cest Ostracisme des grecs, & Petalisme des Syracusains? car quand on suppose de faux faicts à quelque intention toutesfois profitable, ou par enuie: encores qu'il n'y ait point de crime, le nom y est. Mais que Damon, precepteur de Pericles, ait esté banny d'Athenes, nommement parce qu'il n'y auoit homme en la ville qui fust plus sage: Aristidés, homme plus iuste: Themistocles, Thucydidés, & le noble Cimon, plus vaillans citoyēs: que les Ephesiens ayēt chassé Hermodorus avec ceste clause precisement: Que nul n'excelle entre nous: si il le fait, sorte dehors: & que ces bannissements, pour y proceder, eussent leurs solennitez aussi bien que la plus iuste accusation plaidee & agitee deuant le peuple: pouons nous dire de tels procès, que ce ne fussent accusations sans delict? On peut bien aucunement soudre cela, disant que la trop rare vertu, non pas de foy, mais par vne facilité d'en abuser, tourne aucunesfois ses effects à actes tous opposites de sa qualité: & que ce que dit Platon en son onzieme liure des loix, que c'est crime au seruiteur de s'esleuer & accroistre plus que son maistre à l'afranchy, plus que son patron: consequemment que ce soit pareillement faute au citoyen de s'acquerir, par quelque voye que ce soit, autāt ou plus d'auctorité & de puissance que son Prince, ou que sa Republique. Si est-ce que la vertu n'est iamais crime. Passons plus outre. Quand pour l'assurance de l'estāt & gouvernement politique, on est venu iusques là en la Macedoine, puis en la Grece, de là à Rome, que d'accuser & punir les enfans pour la faute des peres:

EE

font-ce pas en leur endroit accusations sans delict? Les enfans de Seianus & des brigans, dont Marcellin parle au xxviii. liure, estoient petits, & aucuns d'eux à la mamelle. Il n'y auoit doncques, ny delict (car estre fils d'un voleur, ou de pere qui a aspiré à la tyrannie, ce n'est pas crime) ny crainte, ny suspicion d'iceluy, veu le bas age: & toutesfois la punition en fut faite. Et à Syracuse, la femme & les enfans d'Andronodorus & de Themistius furent accusez & puis punis, dict Tite Liue. Si on veut dire que la qualité du crime de perduellion requiert ceste feuerité: & que comme le testament paternel est le testament du pupil, aussi le crime & l'accusation du pere, soit celle du fils: Voyons les accusations de moindre importance, comme de *repetundis*, de *peculatus*, ou de *residuis*. Il est certain que pour le fait de ceux qui auoient delinqué, elles estoient poursuivies & instituees contre leurs heritiers. Apres la mort de Publius Scipion l'Affricain, il fut proposé au peuple, s'il ne luy plaisoit pas qu'on commist Iuges pour informer de l'argent pris d'Antiochus, tant contre la memoire & heritiers de Publius Scipion, que contre Lucius son frere, dict l'aucteur mesme. Pompee le Grand fut accusé de Peculat apres la mort de son pere Strabo. Ce delict estoit personnel en luy, non au fils. Toutesfois le voyla en procès, non par deuant vn Iuge ciuil, mais par deuant Antistius, qui estoit Preteur *Repetundarum*: consequemment accusé, & accusé sans delict. Ne fait rien que ces accusations poursuinoient tant la chose, que le delict. Car il suffit pour le traité où nous sommes, que quelque occasion qu'il y eust de se prédre aux heritiers, ceste poursuite estoit extraordinaire, sans qu'il y eust

INSTRUCION IVDICIAIRE, LIV. II. 108
 crime ny maluersation de leur part. On pourroit bien subtiliser d'auantage, & dire que quand on fait le procès aux morts, aux bestes brutes: & qui plus est selon la loy de Draco, aux choses inanimees (comme nous dirôs au quatriesme) qu'il n'y a *Prytane* qui puisse persuader qu'en ces accusations il y ait crime. L'exemple est bien veritablement cause de tels procès: & pour ceste occasion suppose-l'on quelque fois toutes choses estre capables d'estre, & ester en iugement. Mais à la verité, il n'y a en telles accusations ne crime ne accusé. Voyons donc aussi ce point, s'il peut y auoir des accusations sans accusé. Cela semble bien fort estrange. Car contre qui informerez vous? à qui confronterez vous temoings? qui iugerez vous, s'il n'y a nulle partie en qualité? Ainsi que le pere & le fils sont relatifs, aussi le font ils, l'accusateur & l'accusé: de façon que si cestuy-cy n'est point, il ne peut y auoir ne accusation ne accusateur. Toutesfois cela est: & pour le monstrier, nous ne recommencerons point ce que nous venons de dire de l'accusation des statues, comme il se fist de celles de Philopemen & de Liuia: ny de celles des bestes brutes, & choses inanimees: car encores qu'ils ne puissent estre citez ny adiournez: ne puissent estre ny comparoir en iugement, & moins encores ouys en leurs defences, & que par ce moyen il n'y ait point veritablement d'accusé: *est tamen quod accusetur*. S'il n'y a personne accusée, la chose l'est: & le Curateur ou Procureur pour elle, est ouy. Nous ne repeterons point aussi ce que nous auons amené de l'Ostracisme, où il semble qu'il n'y eust point d'accusé, par ce qu'on ne proposoit pas nomme-

21
 Des accusations sans accusé.

ment celuy qu'on deust bannir. Chacun allant aux suffrages, portoit en sa coquille le nom de celuy qui luy sembloit deuoir estre chassé ou enuoyé pour vn temps. Car en effect ordonner la conuocation pour l'Ostracisme, c'estoit tant qu'ils en ont bien vſé, tacitement accuser l'un des plus grands & plus puissans citoyés. Mais quand celuy qui a delinqué, est du tout incertain & incogneu: que la preuue en est manquée ou impossible: ce qu'y faict neantmoins le Iuge, ce qu'il y ordonne & prononce en fin de cause: ou ce n'est que ceremonie vaine, ou c'est accusation sans accusé. Asellius le Pretteur, fut tué à Rome en plain temple de Castor & de Pollux, par occasion de tumulte qui s'y esleua durant les sacrifices. On ne peut oncques apprendre qui auoit faict le coup, dict Appien. Vne Vestale, retournant de soupper, fut violee. Cela arriua si fortuitement, que le compagnon ne sceut à qui il auoit affaire: ny la Vestale, qui la forçoit. Elle faict sa plaincte: si font les heritiers d'Asellius, sans dire contre quelles personnes. Reietta l'on pourtant leur accusation, par ce que leur libelle estoit indefiny & incertain? non. Le Senat ordonna pour Asellius, qu'il seroit crié à son de trompe, que quiconque reueleroit le meurtrier, auroit tant: & s'il se venoit luy-mesmes à deceler, auroit pris & impunité. Pour la Vestale, fut ordonné, à ce que tels inconueniens n'aduinssent plus, que desormais les Vestales ne marcheroient point en public, soit de iour, soit de nuict, qu'elles n'eussent vn huissier allant deuant elles, dit Dion Cassius. C'estoit bié plus q de receuoir vne accusation sans accusé, c'estoit la definir. Car si les delinquas se fussent

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 109
presentez eux-mesmes, ils eussent iouy de la foy publique. Les Ægynetes (dict Herodote) remporterent vne si sanglante victoire des Atheniens, qu'il n'en demeura qu'un seul pour porter ces piteuses nouvelles. Les femmes demesurément fachees de l'auenture de leurs maris, & despitees que cestuy seul fust resté, l'environnerent toutes & le presserent tant, chascune d'elles, le picquart & poinçonnant pour le faire entendre à elles, & leur cōter de leurs mariz, qu'il demeura mort sus la place. Ceste inhumanité despleut presque autant aux Atheniens, que la perte qu'ils auoient faicte. Quoy donc? le moyen de l'effacer, fut d'en faire procès & instance. Or se trouua-il bien vn accusateur: mais d'accusée, nullement. car à laquelle se fust-on pris plustost qu'à l'autre? Neantmoins il y eut iugement, par lequel il fut defendu aux femmes en general, de ne s'attacher plus avec espingles. Les Ædiles à Rome en ordonnerent quasi autant pour Vatinus. Il estoit si odieux au peuple, que quelques ieux & esbatemens qu'il proposast, on commença en plain theatre, au lieu qu'on sy entreiette petites choses pour rire, à ietter des pierres sus luy. Entre tant de peuple il ne scauoit qui principalement accuser: quand il l'eust sceu, il estoit si hay d'un chascun (d'où vint le proverbe, *Vatini-
anum odium*) qu'il n'eust pas trouué vn seul pour en déposer. Que firent donc les Ædiles? Ils ordōnerent que à l'aduenir nul ne peust ietter que des pommes parmi les jeux. Or ne fault-il point dire que ce soit là, comme quād toute vne ville, toute vne communauté, toute vne armee on legion est accusée? que iaçoit qu'il n'y ayt aucun particulierement Partie, que l'vniuersité l'est toutesfois. Car quand le crime est commis par ordonnance

publique, on s'adresse bien au public, & à tous en general. Ce corps de ville est certain, & peult-on dire assurement, que ce sont les Oropéens, les Sabins, les Champenois qui sont defendeurs & accusez. Mais quād ceux qui ont delinqué, ne font corps : que c'est en vne multitude confuse, que ses chefs & magistrats ne menoient & ne conduisoient point, que le crime & la faulte s'est faicte: il faut bien si apparoit de l'auteur, ou de celuy qui a faict l'excez, viser & dresser là son procès : comme à Rome le Senat ordonna qu'on ne fist perquisition ny enqueste que de celuy, lequel auoit le premier osé enleuer Volero des mains des huissiers Consulaires, & premier entrepris de les offencer. Mais si n'y en a preuue ny apparence quelconque: ou il faut tout laisser là: ou, si l'en dresse quelque poursuite pour l'exemple, c'est bien lors accusation sans accusé. Car encores qu'en la Nature, ce luy qui a failly soit certain: si n'est-il point accusé: & es actions des hommes, autant est ce qui est incogneu, que ce qui n'est nullement. Vne chose pouons nous dire, que telles accusations ne passent gueres à la verité outre la perquisition, le pris & impunité que nous auons dict. de façon que ce qui sembleroit estre accusation sans accusé, ne seroit point tant accusation, qu'un preparatoire pour y venir: comme aux Atheniens, pour tirer de la preuue de leurs Mercurus qui furent tous abatus en vne nuit: aux Romains, pour la verification de leurs Bacchanales: à Theodoric Roy des Goths, pour auoir cognoissance du larcin d'une statue tres-exquise, dict Cassiodore. Et quant aux Ordonnances faictes pour empescher à l'aduenir tels inconueniens, que ce soient plustost loix politiques que iugemens. Toutesfois où il y a crime,

recherche & perquisition d'iceluy, & finalement iugement quel qu'il soit: c'est plus proprement accusation, qu'autre chose. Mais quand bien par le stile des Anciens Romains il ne pourroit aucunement estre qu'il y eust accusation sans accusé. Car à la verité, quelle grace, quelle efficace auroient l'adiournement, la contestation ou cōdamnation ainsi faicte? A la requeste de la veufue & heritiers de Cneus Genutius, ou de Scipion l'Africain (ils furent trouuez morts en leurs lits) l'adiourne celuy qui l'a occis: ou, Auons condanné & condamnons le meurtrier: sans dire, qui? *Si incerta persona conuicium fiat, nulla executio est*, dict Vlpian. à plus forte raison, si la sentence est incertaine. Ne se mocquoit-on pas de l'Empereur Claude, lequel apres auoir ouy les Parties, *ita ex tabula pronunciabat, secundum eos se sentire, qui vera proposuissent*, dict Suetone? Ce neâtmoins le stile des Grecs estoit tout autre. Platon en son xi. liure des Loix, dict qu'apres auoir faict toute perquisitiō & inquisition du coupable incongneu, ce iugement sera leu & prononcé publiquement: La Cour des Areopages a condanné & condamne celuy qui a commis tel homicide: luy a faict & faict inhibitions & defenses d'entrer es lieux saints. l'a banny & bannist de la patrie, avec inionction de garder son ban sur peine de la vie, si apprehendé peult estre, & d'estre ietté sans sepulture hors des fins & limites de son pays. Ce n'est pas icy le lieu de defendre les Grecs, & de disputer laquelle façon de ces deux peuples, dont les vns excelloient en preceptes, les autres en exemples (dict Quintilien) estoit meilleure. Il nous suffit pour le traité où nous sommes, auoir trouué qu'en quelque lieu il y ayt eu des accusations sans accusé. Nous dirōs toutes-

fois en passant, que le Romain regardoit tellemēt à l'ef-
faict, à fin que ce qu'il viendroit à ordonner ne s'en allast
point en fumee, que tant s'en fault qu'il condānast l'ho-
micide incongneu, que l'absent & contumax, ores qu'il
soit tenu pour present, iamais ne le condamnoit en pei-
ne corporelle, dict Vlprien. Il eust trouué ridicule de pen-
dre, ou trancher la teste par effigie. Le Grec consideroit
l'exemple: & bien qu'il ne peust toucher ny apprehen-
der le corps: il vouloit par ses ceremonies & formalitez,
donner iusques aux ames & consciences des hommes.
Tout ainsi que nos majeurs (dict Demosthene cōtre Le-
ptinés, & Aristote en ses liures de la Rhetorique à Ale-
xandre) n'estimoient pas pouuoir oster à leurs citoyens
la volonté entiere d'estre iniurieux & petulans les vns
contre les autres, & principalement les grans contre les
moindres, s'ils ne punissoient mesme l'iniure & la violē-
ce faicte au valet & à l'esclau (Æschines à l'encontre de
Timarchus en dict autāt) aussi pour le regard des meur-
tres, ils ne pensoient pas pouuoir représenter & mettre
assez deuant les yeux de leurs subiects, l'horreur & abo-
mination qu'on doibt auoir de tuer de sang froid & de
guet à pens, s'ils ne venoient à punir le plus simple, le plus
casuel, le plus veniel homicide, & à en faire poursuite
iusques cōtre les bestes & choses inanimées: à plus for-
te raison donc cōtre le meurtrier incongneu. Et nous n'a-
uons nous pas en l'Eglise les Censures, les excommuni-
mens, les anathemes, qui ordinairement se fulminent &
iettent impersonnellement, & contre tous ceux & cel-
les, &c. Au Concile tenu à Vvorme, l'an DCCC CLXVIII.
au xv. Canon, il y a vne Ordonnāce pareille à celle des
Grecz. S'il auient (disent les Peres) qu'és Monasteres on
ayt

ayt cōmis larcin, & qu'on n'en sçache & cōgnoisse l'au-
teur: tous les Religieux assisteront à la Messe, à la fin de
laquelle ils communiront en ces mots, *Corpus Domini sit
tibi ad probationem*. Finalement, est-ce chose estrange &
inutile, laissant là la personne, ne se prendre & attaquer
qu'au vice? ceux qu'on n'ose punir nommément, ne les
punist-on pas quelquefois sous vn edict general, ou nom
collectif, comme s'ils estoient totalement incongneuz?
Similis sit innocenti (dict Athalaricus en Cassiodore) *qui
sub vniuersitate admonetur: quiq; sub nomine cōmuni libera-
tur, absoluitur*. Les Carthaginois le pratiquerent dex-
tremement pour Hanno. Ils descouurirent que prenant
couleur de marier sa fille, & d'y faire de grandes nop-
ces, il y vouloit tuer & empoisonner tous les Sena-
teurs & principaux citoyens. Il estoit si puissant, que
il y auoit plus de danger que son entreprinse fust des-
couuerte, que pourpensée. Quoy donc? ils s'aduise-
rent de defendre les grands banquetz, & ordonne-
rent que nul de quelque qualité qu'il fust, ne peust
assembler que tant de gens, & ne leur donner que
tant de plats. Ils parloient tacitement à Hanno. mais
ils le firent ainsi en general, *ne persona designata, sed
vitia correpta viderentur*, dict Iustin & Suetone, par-
lant de Cesar: *Detectas coniurationes, conuentusque no-
cturnos, non ultra arguit, quam ut edicto ostenderet esse
sibi notas* Et acerbe loquentibus satis habuit pro concio-
ne denunciare, ne perseuerarent. Venons aux accusa-
tions sans accusateur. Si nous croyons à Aule Gelle,
il n'y en peult auoir. Car il dict au deuxiesme liure,
que l'accusateur & l'accusé sont choses conioinctes,

24
Le cer-
tain puny
sous l'in-
certain.

Des accu-
sations
sans accu-
sateur.

dont l'une ne peut estre sans l'autre. Veritablement comment pourroit-il autrement estre, veu qu'au contraire, l'accusateur f'estant vne fois presenté & mis en ieu, sil venoit à defaillir ou se desister, l'accusation cefoit: elle estoit abolie: *eximebatur reus*, comme disoient les Romains, & ne pouuoit plus l'accusé estre condamné en façon quelconque, bien que *in manifesto maleficio teneretur*, dict Ciceron contre Verrés? N'est-ce pas pourquoy il inuectiue tant contre luy, d'auoir condamné Sthenius & Apollonius sans Partie? *Crimen sine accusatore* (dict-il au septiesme liure) *Sententia sine consilio, damnatio sine defensione*. Qui plus est, il remarque en autre endroit, que condamner sans accusateur, c'est plus grande iniustice, que de le faire sans crime, de le faire sans preuue, ou l'accusé absent. *Cuius absentis nomen recepisti? quem absentem (inquit) non modò sine crimine, & sine teste, verùm etiam sine accusatore damnaſti?* L'auctorité des Censeurs estoit merueilleusement grande: toutesfois leurs notes & subscriptions n'estoient pas tenuës pour choses iugees, parce qu'ils iugeoient sans accusateur, & aucunesfois sans tesmoins. D'auantage, si nous oſtons de l'instruction la personne du demandeur: sus qui autre en reiecterions-nous l'effect & l'efficace que sus le Iuge? Or ne scauroit-il y auoir rië si absurde, & moins sentant son equité & iustice, que de veoir le Iuge, Iuge & Partie tout ensemblément. Toutesfois ce que nous voulons dire, iaçoit que nous l'ayons posé en paradoxe, est si certain, qu'entre les Anciens il n'y auoit rien peut estre si vulgaire. Nous auons dict, entre les Anciens, parce que selon le stile & estat de nostre France, il n'y a

iamais faulte d'accusateur. L'office du Procureur du Roy est d'interuenir en tous crimes: si bien que ce discours pouuoit sembler frustratoire & inutile pour ce regard. Mais il n'est iamais sans profit d'apprendre l'antiquité, & la conferer au droit nouveau. Car on s'en depart quelquesfois, & reuiet-on à l'ancien, comme plus iuste & plus aisé. N'auons nous pas ouy dire souuent, que Mōseigneur de l'Hospital, Chancelier, soustenoit que l'office des Gens du Roy n'estoit pas necessaire en la France? Or soit que son opiniō fust suyuiue, ou que les choses demurēt comme elles sont, si est-ce que ce diuerticule ne se trouuera point sans quelque fruit. Car le Iuge, suyuant l'ordonnance faicte à Orleans à la postulatiō des Estats, peut de son office, sans le ministere du Procureur du Roy, faire tout ce qui est requis, & necessaire au procès. Tout ce qu'on attend des Gens du Roy, sont des conclusions en fin de cause. D'auantage, s'ils s'endormoient en leur deuoir, le Iuge maqueroit-il au sien? Il fault dōc voir si cela est veritable, qu'il puisse estre accusatiō sans accusateur, & cōme s'accordēt & se cōciliēt les incōueniēs que nous auons dict. Nous laisserōs ce que dict Aule Gelle, *In diuinatione iam est reus, nondū est accusator*. Car cela confirme qu'il doit y auoir accusateur, puis qu'en ce preparatoire on traittoit, de plusieurs qui se presentoient pour l'estre, lequel y seroit plustost receu. & puis (cōme nous dirons en son lieu) autre chose estoit, estre *reus*, cōme qui diroit, preuenue autre chose, accusé. Disons premierement, qu'il est bien vray que le plus ordinaire estoit sous la Republique Romaine, de n'y auoir point d'accusatiōs sans accusateur. Tant graues qu'elles fussent & appartenāt à l'Estat, c'estoit lors q' les Tribūs du Peuple, les *Ædiles*, & autres

Magistrats les entreprenoiēt plus volōtiers. Et les Grecs, fil ne se presentoit point d'accusateur, y en cōmettoiet. Mais arriuoit-il aussi, que sans ceste formalité, on ne laissoit pas de passer outre. Lucius Quintius Cincinnatus fist le procès sans accusateur à Spurius Melius, deuant & apres sa mort. Car cōment? eust-il attēdu qu'aucun des Tribūs du Peuple se fust rēdu partie deuant luy ou deuant le Peuple: ils estoient la plus-part gaignez & corrōpus par Melius. Il decreta sans requeste de Partie ciuile: l'ēuoya querir par Seruilius Hala: & apres qu'il n'en eut raporté que la teste, Cincinnatus mōta au siege: assembla tout le Peuple: deduisit les charges & preuues qui estoient contre Spurius Melius, & prononça qu'il auoit esté bien tué. En toute ceste procedure, nulle mētion par Tite Liue, qu'aucun de necessité & pour la forme eust accusé Melius ny sa memoire. En l'accusatiō des matrones & plus nobles femmes de la ville de Rome, entre lesquelles estoiet Cornelia & Sergia, il en fut puny à mort CLXX. sans qu'il y eust demādeur ny accusateur. Au procès des Bachanales, qui fut si rigoreusemēt poursuiuy par le Cōsul Posthumus Albinus: il n'y en eut non plus. Tout de mesme cōtre Catilina, cōtre Lētulus & leurs cōplices. Or q̄ telles accusatiōs sans Parties fussēt receuēs, & les instructiōs & inquisitiōs de tels procès, louēes & estimees bōnes, Dion de Nicee le dict expressement en la personne de Mecenas, parlant à Auguste, au L. I. liure de son histoire: Vous prendrez garde (dit-il) aux vices d'autrui, sans les rechercher neantmoins trop viuement. Mais voicy le moyen que vous tiendrez. S'ils font deferez & accusez par autrui, faiētes y droit. si personne ne les accuse, passez-le aussi sous silence, & dissimulez: sinon que ce fust cri-

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 113
me contre l'Estat: car il faut punir ces cas là, n'y eust-il delateur ny accusateur. Mecenas n'eust pas donné ce conseil & ceste instruction à Auguste, si il ne se fust ainsi pratiqué dès le temps de la Republique. Si on veut dire, que cela s'est peu admettre en grandes & importantes accusations, pour les raisons que nous auōs traictées au premier liure: il n'y a pas apparence que toutes les autres solennitez requises en vn procès, y fussent neantmoins gardees & obseruees: & que ceste seule-cy y fust obmise, si l'accusateur est autant necessaire qu'autre forme qui soit. Mais nous trouuerons le semblable es accusations de moindre estoife. Vlpian en la seconde loy du tiltre de *adulteriis*, raporte que Claudius Gorgus fut condamné de maquerelage par l'Empereur Seuerus, sans requisition de partie ciuile. Paulus en la derniere loy de *questionibus*, dit en ces termes: *Qui sine accusatoribus incustodiam recepti sunt, questio de iis habenda non est, nisi aliquibus suspicionibus urgeantur.* L'empereur Constantin, de *Custodia reorum*: *In quacunque causa reo exhibito, siue accusator existat, siue eum publicæ sollicitudinis cura produxerit: statim debet questio fieri, ut noxius puniatur, innocēs absoluantur.* Gordien au tiltre de *accusationibus*: *Ea quidem quæ per officium Præsidiū denunciantur, & citra solennia accusationum posse perpendi, incognitum non est.* En l'Eglise, il se trouue des heretiques, lesquels ont esté declarez tels & banis de la communion des Chrestiens, sans demandeur ny accusateur. Didymus, Euagrius & Theodore, au cinquiesme Concile de Constantinople. En celuy de Latrā, tenu sous le Pape Martin, premier, & sous Sigisbert, Roy de France, ceste question fut disertement traictée, si pour condamner Cyrus, Sergius, & autres tels qu'eux,

il estoit necessaire qu'il y eust accusateur en qualite: & eust passé par l'opinion de Maximus, Euesque d'Aquilee, qu'il n'estoit point necessaire: sinon que l'on considerera, que puis que c'estoit l'Eglise Occidentale qui vouloit entreprendre de iuger sus l'Orientale, il failloit y apporter toutes les solennitez qui seroit possible, afin que ceux d'Orient n'eussent couleur ny occasion quelconque de calomnier leur iugement. Brief, la definitio du chapitre *Qualiter & quando, de appel. extra*, y est vulgaire: & ce qui est escrit, *de purgatione Canonica*, n'y eust-il accusateur ny tesmoing. Ce qu'on pourroit dire à ce que dessus, est, qu'en ces grandes accusations où il n'y a point eu d'accusateurs, il y a eu *indices*: comme Vindicius, en l'accusation des enfans de Brutus & de Collatinus: Lucius Minutius, en celle de Spurius Melius: vne seruante, en celles des femmes Romaines. Eburius, en la recherche des Bachanales: & les Allobroges, en celle de Catilina & Lentulus: & qu'és accusations moindres, il y a eu quelques delateurs & instigateurs (car l'*index* n'estoit que pour les causes de prodicion, lese majesté, ou telles autres, dit Asconius) Mais il ne s'ensuit pas pour cela qu'il y eust accusateurs. *Index est* (dit le mesme auteur) *qui facinoris, cuius ipse est conscius, latebrus indicat, impunitate proposita.* & Donatus sus Terence: *Indicat is qui de se volens aliquid, & de aliis etiam prodit. Confitetur, qui de se tantum & inuitus.* Or pour reueler à Iustice vn meffaiçt dont on soit pareillement coupable, & luy en donner aduertissement: ce n'est pas faire information, produire & amener tesmoings, bailler faiçts pour interroger l'accusé, prendre conclusions, & fournir aux frais: qui sont les offices de l'accusateur. & toutesfois l'aduer-

27
De iudici-
bus.

tissement faiçt, il faut en diligence executer ces parties là. L'*index* ne le faiçt pas, aussi ne luy adiuge l'on reparation ny despens. D'ailleurs, il estoit permis à vn chacun se porter accusateur, non pas *index*. C'estoient donc choses diuerfes. Car ce que Asconius dit, *causam agi per indicem*, ne s'entend pas que ce fust l'*index* qui plaidast & accusast, mais le magistrat par son moyen. Et ce que dit Ciceron és epistres à son frere, *Sestium postulatam esse de ambitu ab Cn. Nerio Indice*: c'estoit le furnom de Nerius, non pas qu'il fust *index* seulement, & non accusateur. Qu'il y eust donc vn *index* en l'accusation, il n'y auoit pas pour ce plustost d'accusateur: encores que s'il auoit denoncé faux, il fust aussi bien punissable & plus que l'accusateur, comme fut M. Manlius Capitolinus, lequel dist faulsemment au peuple, que tous les Senateurs auoient partagé & diuisé entre eux les thresos des Gaulois, & que cest argent là estoit suffisant d'acquiter les debtes de tant de pauures citoyés Romains que les Senateurs menoient tous les iours en prison: comme fut Lucius Vettius, lequel au faiçt de la coniration de Catilina, auoit, à la persuasion de Catulus & de Piso, faulsemment nommé Iule Cesar comme participant. Chacun doit bien soustenir veritable ce qu'il propose, mais il ne s'ensuit pas qu'ils fussent tous vn. Des delateurs, ainsi que nous les prenons maintenant, nous n'en parlons point icy: car ils sont comme parties: ils font les fraiz, & ont condemnation & adjudication de despens. Passons donc outre. Le plaignif, bien qu'il ait interest pour le tort qu'il a receu, toutesfois, s'il demeure és termes de sa seule plainte, il est certain qu'on ne le peut prendre pour accusateur. Et neantmoins sus sa plainte se fera & dressera vn

28
Du plain-
tif.

procès criminel, qui apportera punition ou absolution exemplaire tout aussi bien que s'il y auoit partie formelle. Ciceron en l'oraison *pro Caelio* dit apertement, parlât d'un Sénateur qu'on deuoit amener pour estre confronté à Cælius: qu'autre chose est faire sa plainte: autre chose, accuser. *Aiebant* (dit-il) *fore testem Senatorem, qui se Pōtificiis comitiis pulsatum à Cælio diceret. à quo quaram si prodierit, primùm cur statim nihil egerit, deinde si id queri, quàm agere maluerit: cur productus à vobis potius, quàm ipse per se? Cur tantò post potius, quàm continuò queri maluerit?* Et pour montrer que celui qui est offensé peut faire sa plainte en deux sortes, ou produict par autrui (& en ces cas il est tenu pour tesmoing) ou de luy-mesmes, sans qu'en accusation d'autrui il le face incidamment: il a vŕé de ces mots, *Cur productus à vobis pōtius, quàm ipse per se?* Or en vain eust-il faict sa plainte à part, & de luy-mesmes, si nonobstant qu'il ne se fust rendu accusateur, on n'en eust faict quelque raison. Puis que donc autre chose est, se plaindre: autre chose, plaider: autre denoncer, autre accuser: ainsi que porte mesme la loy quatriesme, *de se pulchro violato*: il s'ensuit bien, qu'ores qu'il y ait plaintif ou denonciateur, il n'y a point neâtmoins d'accusateur: consequemment qu'il n'est pas nécessaire pour la forme, qu'il y ait partie au criminel: car au ciuil, si est bien, par la loy finale, au tiltre de *assertione tollenda*. Reste doncques à voir, si en ces cas-là, le Iuge faict double office, de Iuge & d'accusateur. Nous disons quand cela seroit veritable, qu'il n'est pas destitué de bōs exemples. Le pere estoit iuge & accusateur de son fils: le mary, de sa femme: le maistre, de son esclau. Et afin qu'on n'estime point que les peres interposassent vn tiers qui

29
Si le Iuge
est accu-
sateur.

eust nom d'accusateur, & eux de Iuge: comme les peuples, leurs *Ædiles* ou leurs Tribuns: les Princes, leurs Procureurs (qui toutesfois est estre les deux en substance). Denys d'Halicarnasse, au huietième, là où il recite l'opinion de ceux qui ont escrit que *Spurius Cassius*, accusé de se vouloir faire & intituler Roy, fut condamné par son pere: dit précisément que le pere en fut iuge, accusateur & executeur tout ensemble. Valere Maxime, parlant de l'accusation que *Lucius Gellius* intenta contre son fils, pour auoir forfaict en sa belle-mere, & pourpensé de le tuer: dict, qu'il assembla presque tout le Senat, & qu'ayant luy-mesme deduit les crimes & preuues qu'il auoit contre son fils, il le prononça innocent, tant à son opinion que de ceux qui luy assistoient. *Lucius Papyrius Cursor*, Dictateur, accusa deuant luy-mesme *Fabius Rutilianus*, son Connestable, pour auoir combattu outre son mandement: & soit au camp, soit en plain Senat, soit deuant tout le peuple, il monstra bien qu'il en estoit le principal Iuge, non le Senat ny le peuple: & ce qu'il ceda finalement, ne fut pas faite d'auctorité & de puissance: mais vaincu des prieres & supplications que luy fist à haute voix tout le peuple. En Ioseph, au premier liure de la guerre des Iuifs, l'accusation d'*Herodes* contre ses deux enfans, *Alexandre* & *Aristobulus*, y est au long: & iagoit qu'il eust deferé à Auguste, par le bien-faict duquel il estoit Roy, & qu'il luy eust enuoyé le procès pour le iuger: toutesfois Auguste le luy renuoya avec son aduis seulement, afin que ce fust luy qui le iugeast comme pere, ce qu'il fist: & peu apres en fist autant à l'endroiect de son fils aîné, *Antipater*, qui l'auoit voulu empoisonner, & machiné la

mort de feldicts deux freres Alexandre & Aristobulus. Et s'il est à noter en ces iugemens domestiques, que les peres y auoient plus de puissance, que le Magistrat és publics. Car le Preteur n'opinoit point és iugemens qu'il donnoit: les peres, si d'auantage nous auons dict au premier liure, que tous Princes souuerains plaidans à l'encontre de leurs subiects, estoient iuges en leur cause. Il s'ensuit doncques que quand à semblable le Iuge seroit accusateur, qu'il n'y auroit rien de si absurde: mesmement si nous disons en passant la raison qui en peut estre. C'est qu'en la personne publique on considere vn interest qui le concerne comme bail & garde, tuteur & protecteur de la chose publique, non pas comme particulier: de sorte que quelque poursuite qu'il fasse à cause de son Estat, il est estimé le faire en la cause d'autrui, non en la sienne. Mais pour finir ces auant-propos: les accusations sans accusateur, sont accusations d'office, esquelles ou la commune renommee, ou la clameur populaire, ou la Republique, est tenue pour demanderesse & accusatrice: & pour Iuge, le Magistrat. C'est pourquoy Auguste interrogé par l'Aduocat de Primus, contre lequel il estoit venu deposer sans adiournement, De quoy il se mesloit, & qui l'auoit amené là sans y auoir esté appelé? dist, que c'estoit la Republique qui l'y auoit mandé. A cela se rapporte ce que nous auons dict cy deuant de l'Empereur Constantin: *Sive accusatio existat, sive eum publice sollicitudinis cura produxerit*. Ce qui seruira pour montrer que l'excuse que se donnent les Iuges de laisser plusieurs crimes impunis, disans qu'ils n'ont point esté requis ne interpellés de leur charge par Partie ou Pro-

30
Raison
pour-
quoy le
Iuge peut
faire l'of-
fice d'ac-
cusateur.

cureur du Roy, & que si on leur eust amené des tesmoins, ils y eussent vacqué bien volontiers: c'est vne excuse de paresse, de coniuance & de peu de zele au public: car ils peuuent deux-mesmes ce qu'ils desirent & attendent d'autrui. Or nos paradoxes traittez, reuenons à la diuision des formalitez qui sont necessaires. Nous auons mis le crime au premier rang, par ce que s'il n'y en auoit point, il ne faudroit ne loix, ne Magistrats. A Rome, il n'y eut loy des empoisonnemens: à Athenes, des parricides: à Lacedemone, des adulteres, sinon lors qu'on vit premierent naistre ces crimes, & s'esleuer parmy eux. Or quand nous disons qu'il faut qu'il y ait crime, nous n'entendons pas que veritablement il soit: mais qu'il y ait crime allegué & mis sus, ou chose qu'on y impute & attribue. Car il se peut faire que l'accusé soit innocent, quelque grande suspicion qu'il y eust au commencement contre luy: comme des Vestales Posthumia & Minutia, lesquelles estant innocentes, furent accusees d'inceste, par ce qu'elles s'abilloient trop sumptueusement & mignonemēt: comme celuy Cælius Terracinensis, dont Ciceron *pro Roscio* fait mention, lequel fut trouué mort en son liēt, couché entre ses deux enfans grands & puissans, qui dormoyent: la coniecture fut assez forte pour les accuser de parricide, n'estant pas vray-semblable qu'un tiers eust esté si hardy de tuer le pere gisant avec deux de ses fils, lesquels s'esueillans en sursaut, eussent fait deuoir & office de le secourir, & courir sus au meurtrier. Mais quand il fut question de iuger, l'autre coniecture se trouua plus vehemente à l'absolution de ce qu'on les auoit trouuez dormans de bon somme: ce qu'ils n'eussent peu

II. PAR-
TIE.
DV CRI-
ME.

faire s'ils se fussent sentis coupables d'un si grand crime & si enorme. Comme quand Martianus, lequel fut depuis Empereur, fut accusé d'homicide, parce qu'on le trouua seul en vn grand chemin, enseuelissant & enterrât le corps d'un homme qu'on venoit de tuer fraichement: car on rapportoit ce fait à vne peur & envie qu'il auoit de cacher son malefice: & toutefois fut iugé que ce n'estoit qu'acte de pieté & humanité, par ce que si Martianus eust fait le fait, il ne se fust pas arresté en grand chemin, & en plain iour à faire la fosse, à despouiller le corps, l'enseuelir & mettre en terre: il s'en fust incontinent fuy, & de fait, le meurtrier se descouurit peu apres, disent Euagrius & Nicephore. Peut arriuer pareillement qu'en tout il n'y ait point de crime: comme quand le seruiteur de Marcus Agrius fut accusé & condané d'homicide commis en la personne d'Alexandre, seruiteur de Titus Flaminius, lequel Alexandre on trouua depuis viuant, dict Valere. Cratinus tout de mesme, d'auoir tué vne seruante, qu'il exhiba & representa aux Iuges, dict Isocrate, *in paragraphico*: Athanafe d'auoir occis Arsenius, qu'il fist venir en iugement, pour montrer la calomnie des Arriens. N'y auroit-il point aussi de crime, si le mineur de quatorze ans, ou l'Eunuque estoient accusez d'adultere: ce qui arriua en Bagoas, dict Lucien. Car ce crime ne peut tomber ne en l'un ne en l'autre: & toutesfois cependant l'accusation se reçoit, par ce qu'en l'un il se faut informer de l'age: en l'autre, de la qualité & condition. Si vne femme est seule accusée *incerti adulterij*, comme dict Quintilien: *Munera domi inuenta sunt: pecunia, cuius auctor non extat: codicilli, dubium ad quem scripti:*

la question sera neantmoins si l'accusatiō est receuable, d'autant que le crime d'adultere *duplex est, & duorum discrimen continet*: & que la forme de l'inscription doit estre, *Quod dicat eam cum Caio Seio, in ciuitate illa, domo illius, adulterium commississe*. Peut aussi l'accusé estre preuenu de chose qu'on attribue à crime: & que luy au cōtraire nie estre crime. comme quand Spurius Seruilius fut accusé d'auoir perdu la bataille. Denys d'Halicarnasse rapporte, qu'il fut décidé, que d'auoir malheureusemēt combatu, ce n'estoit pas crime. quand Martius Coriolanus, pour auoir dict son opinion au Senat contre la puissance des Tribuns du peuple: le Senat preiugea que ce n'estoit pas delict, de donner son aduis librement sus ce qui se propose. Parquoy, eu esgard à l'instruction, nous mesurons le crime à la proposition du demâdeur: quād bien il voudroit faire vn crime public, d'un crime priué: ou crime, ce qui ne l'est nullement, fust ce dont Caius Fimbria disoit qu'il vouloit accuser Scipion Nasica, de quoy il n'estoit mort du coup qu'il luy auoit baillé pour le tuer. C'est comme en matiere ciuile, où nous mesurons la competence du Iuge à ce qui est demandé, non à ce qui est deu. Mais puis que nous ne voulons traicter icy que de l'instruction requise és accusatiōs publiques: il nous fault tenir pour constant, que l'accusé soit preuenu de crime public. Car si c'estoit de crime priué, & que le Iuge y apportast les rigueurs & formalitez qui se gardent és accusations publiques, ou au contraire: il failliroit és formalitez necessaires. Ceste faulte ne se fust pas peu cōmettre à Athenes, ny à Rome bien aisément. Car les delicts priuez se traictoient ciuilement, & encores plus par arbitres, que par des iuges: c'est à dire, que les

2
la diffé-
ce du cri-
me public
d'avec le
priué.

Magistrats n'en cognoissoient point eux-mesmes, mais donnoient & commettoient Iuges pour en cognoistre, & quant aux crimes publics, ils estoient tous distinguez, & auoient chascun d'eux vn Preteur, & chascun d'eux vn Palais. Mais en France, le Iuge & Magistrat Criminel est fondé de iuger de publiques & priuees accusatiōs: brief, de cognoistre & prononcer de tous crimes. de façō qu'il se pourroit aucunesfois bien mesprendre. En accusation priuee (cōme ja nous auons dict, tant icy qu'au premier liure) *Prætor iniuriis æstimandis recuperatores dabat*, dict Aule Gele, parlant de la proteruité de Lucius Neratius, lequel à mesure qu'il donnoit des soufflets à qui il vouloit, payoit l'amende des douze tables. Au contraire, en accusation publique, le Preteur à Rome: le Roy ou le Thesmothete à Athenes, prenoit la cognoissance luy-mesmes: Il ne la pouuoit donner ny deleguer à autruy, dict Antiphon en l'oraison de la mort de Choreuta. Le seul crime de *vi*, fut excepté à Rome *lege Iulia*. *Ea enim nominatim cauebatur* (dict le Iurisculte) *ut is cui obierit exercitio, possit mandare si proficiscatur*. ce que Auguste introduisit, à fin que rien ne peust dilayer la cognoissance d'un tel crime, duquel par les anciēnes loix on iugeoit tous les iours. En crime priué, le Iuge cōmis choisissoit qui bon luy sembloit pour luy assister, dit Ciceron *pro Quintio*: en crime public, le Preteur les auoit au fort. L'expédition des crimes priuez cessoit durant les guerres: des publicz, tousiours couroit, dict l'Orateur Grec contre Stephanus. Ceux qui estoient aux iugemens priuez, ne donnoient que leur aduis, *atque iniurati*: es iugemens publicz, ceux qui y assistoient le Preteur, iugeoiet, & auoiet le sermēt au Preteur. Es accusations publiques il y auoit

grand nombre de Iuges, & pour ceste occasion les Orateurs parloient debout, & se promenoient au barreau. Es priuez, *aut vnus, aut pauci*, dict Ciceron en l'Orateur, à son frere: & pour ceste occasion Quintilien les appelle, *Iudicia paucorum calculorum*, ce qui estoit pareillement cause que les Aduocatz parloient assis. *In his, iudex: in illis, præco iubebat causam dicere*: dict Quintilien, & Asconius: *In diuinationibus & aliis causis maioribus, vniuersi iudices in eistam tabulas simul conticiebant suas: in leuioribus, singuli sententiam de tabula pronunciabant*. Brief, les iugemens priuez n'auoient point proprement d'accusation, comme escript Vlprien au tiltre des crimes extraordinaires. Et les publics (dict Iustinien) *Neque per actionem ordinantur, neque quicquam simile habent cum ceteris iudiciis*. Les parties en pouuoient transiger, non pas des accusations publiques. Celles cy se playdoient *in foro*: celles là, *in comitiis*: de façō qu'on voioit de là, que selon qu'estoit le crime, la formalité estoit diuerse: & encores sil estoit tel qu'on en peult agir criminellement ou ciuilement, qu'il failloit selon le choix, prendre les vnes ou les autres formes. Quant à nous, tout ce que nous auons de differēce entre les priuees & publiques accusations, est que qui procederoit extraordinairement, c'est à dire, par recolement & confrontation, pour iniure verbale, ou qui ordonneroit la prison pour simples excès: il seroit repris. Mais quant à tous crimes publics, voire mesme aux priuez s'ils excedent, nostre procedure est toute pareille on ne procede point pour le meurtre, autrement que pour l'adultere. Il n'en estoit pas ainsi à Rome. Comme chacun crime auoit son Magistrat, aussi auoit il quelque solennité particuliere: & qui eust pratiqué l'une pour l'autre, il eust

3.
Toutes
accusatiōs
publiques
n'auoient
pas pareil-
le instru-
ction.

faillly & môstré son animosité, ainsi que Tacite rapporte de Seianus & de Tybere, lesquels, bien que Caius Silius & Sofia Galla ne fussent accusez que de *repetundis*, s'uyirent toutefois en ceste accusation-là, toutes les formes & solennitez du crime de leze Maïesté. Iustinien le dict expressement au tiltre de *publicis iudiciis: Magna diuersitas eorum est & in instituendo & in exercendo*. C'est pourquoy Ciceron au VI. liure contre Verres, là où il parle du Pyrate & escumeur de mer que Verres auoit laissé aller à pris d'argent: d'autant que ce crime là estoit compris soubz la Loy de leze Maïesté, non soubz celle de *repetundis*, dict en ces termes: *Volo totum esse crimen hoc integrum. Est certus locus, certa lex, certum tribunal quo hoc referretur*. Ceste Loy de *repetundis* ne comprenoit pas les Cheualiers, dit-il luy mesmes *pro Caio Rabirio Posthumo*, ains les Senateurs seulement. L'accusé n'y estoit iamais receu à informer, ce dict Pline recitant la cause d'entre les Bithyniens, & Varenus. L'accusation *Ambitus*, auoit en elle mesme diuerses formes. *Si de re tribuaria ageretur, accusator solus iudices edebat: Si de alia re, utriusque*: côme nous dirons trettant des recusations. On y vsoit *tacitis iudiciis* (voyez ce que nous en auons dict au neuuesme liure de noz Pandectes) on n'y receuoit point d'exoine dict Ciceron *pro Murena*. La formalité & procedure plus briefue que Pompee donna pour l'accusation de Milon, qui estoit de *vi & ambitu*, ne se pratiquoit pas és autres crimes, dict Asconius. De là vient la plaincte de Ciceron *pro Milone*: que le Senat ayant ordonné que *veteribus legibus tantummodo extra ordinem aduersus Milonem quaeretur: attamen noua lege, noua questione, quaerebatur, non enim alio facinore necari claros homines, alio obscuros*. En aucunes de ces

de ces accusations publiques, il n'y auoit lieu d'ampliation & comperendination: és autres, si. Si c'estoit le peuple qui iugeoit, comme en crime d'inceste & de perduellion, ou par ce que ce fust l'un des Tribuns du peuple qui accusast: aucunes des accusations se traittoient le peuple assemblé par tribuz, aucunes par Centuries. Celle de *vi*, estoit si priuilegee, qu'elle se pouuoit traiter à iour de feste és autres, c'eust esté vne nullité euidente, voire delict. En celle de *sicariis*, les Iuges estoient contrains, si l'accusé le demandoit, dire leur opinion à haulte voix: és autres accusations, ilz les disoient en secret, dict Ciceron *pro Cluentio*. Du Preteur qui cognoissoit des autres chefs de la Loy *Maiestatis*, & à *Duumuiris*, qui de *perduellione*: de celuy aussi qui auoit la cognoissance des forces publiques (ce qui fut introduit pour celle cy, *lege Antonia*) il y auoit appel au peuple: des autres, non. Voila donc pourquoy, disant que la premiere chose requise en l'instruction, c'est le crime: il faut cōsiderer sil est priué, ou public: & encore sil est public, qu'il le failloit anciennement distinguer d'entre les autres, & voir ce qu'il y auoit de singulier ou de commun en sa poursuite, de peur de faillir à l'instruction (depuis soubz les Empeurs cest ordre a esté reduit à vn) ioinct aussi que de la difference du crime, sil est priué ou public, & si ce qu'on allegue, est crime ou ne l'est point, depend la competence ou incompetence du Iuge. Si ce n'est crime, le Iuge criminel erreroit qui en entreprendroit la cognoissance: & le Ciuil de son costé, sil ordonnoit que le crime public fust traitté & agité par deuant luy. C'est ce dont Ciceron accuse Verres, que *in Prætura urbana publicum iudicium exercuerit*, quand il fist le proces extraordinaire-

4.
Du crime
depend la
compe-
tence du
Iuge.

5.
Le Iuge
civil, par
commis-
sion peult
cognoi-
stre du cri-
me: & le
criminel;
du civil.

6
Du crime
incident.

ment à Quintus Opimius. Car il ne se trouue point d'ex-
emple, que le Preteur Ciuil, ne principalement ne inci-
demment, fist les proces criminelz sinon qu'il eust deux
charges ensemble, l'une ciuile, l'autre criminelle: *aut ur-*
banam & peregrinā (ce qui arriuoit quelquesfois) ou que
ce fust en vertu de commission particuliere, comme il
auint à Caius Licinius Crassus, qui estoit Preteur Urbain,
lequel durant le Consulat de Caius Popilius & Publius
Ælius Ligur, cognut de l'accusation de Marcus Popilius
par commission & delegation du Senat, dict Tite Liue.
Ce que depuis a esté introduict au contraire, ç'a esté du
temps des Empereurs, comme il se voit au tiltre de *or-*
dine iudiciorum, lors que les Iuges & officiers ont esté au-
trement distinguez qu'ils n'estoient sous la republi-
que. Le crime de faux, que l'on fait aujour-d'huy per-
petuellemēt incident au civil, n'auoit il pas son Preteur à
part, autre que le Ciuil? Quant au Preteur *inter peregrini-*
nos, il y a exemples pour confirmer qu'il cognoissoit de
toutes causes ciuiles & criminelles: iacoit qu'aucuns d'i-
ceux montrent aussi que c'estoit plustost par commis-
sion, qu'à l'ordinaire. Lucius Posthumius Preteur allant
à Tarente, paracheua le proces à beaucoup de ceux qui
auoient esté preuenus de l'impieté des Bacchanales, les-
quels ayans esté adiournez à comparoir pardeuant luy à
Rome, s'en estoient enfuiz. Aucuns d'eux il tes renuoya
au Senat, où se trouua Quintus Cornelius Cethegus Pre-
teur entre les citoiens & estrangers, qui les fist mettre
tous en prison, dict Tite Liue. Et en vn autre lieu, il dict
que le Senat donna charge à Claudius Nero, subrogé au
lieu de Titus Minutius, Preteur *inter peregrinos*, pour
faire le proces aux empoisonneurs dedans la ville & bar

INSTRUCTION IUDICIAIRE, LIV. II. 120
lieue: & au dela, à Caius Meuius. Dict aussi que Quintus
Terentius Culleo, qui estoit en pareille charge que Ne-
ro, fut commis pour faire le proces à Lucius Scipio l'A-
siatic, accusé de peculat. Et Asconius, sus l'oraison *contra*
competitores, dict que les Grecs accuserent de concussion
Caius Antonius pardeuant Lucullus, Preteur & Magi-
strat forain. Tant y a qu'il failloit donc considerer de
quelz crimes le Iuge estoit fondé de cognoistre. En
France (comme nous auons dict) il n'y a tant de difficul-
tez, car tous crimes publics se traittent d'une façon: & si
entre les priuez & publics il n'y a rien bien different que
la peine. Tel crime priué se peult offrir, ou la prison, le
recollement & confrontation y sera aussi bien necessaire,
qu'en la plus griefue & capitale accusation qui puisse
estre. La plus grande difference qui y est, c'est qu'il y a
crimes dont les plus inferieurs Iuges Royaux, & les Iu-
ges des Barons ne peuuent congnoistre. Les ordonnan-
ces les expriment. Et quant au Iuge Presidial, il cognoist
d'aucuns cas sans appel: és autres, il y defere. Venons à
chose plus remarquable. Si le Prestre est aujour-d'huy
accusé, ne fault il pas pareillement considerer quel crime
c'est qu'on luy impose, si est commun ou priuilegié: ou
bien (comme parloient les Anciens) Ciuil, ou Ecclesia-
stique? car selon qu'est le crime, le Prestre est iuridicia-
ble du Iuge d'Eglise, du Iuge Lay, ou de tous deux: & le
proces, tel qu'est le delict, s'instruit tantost coniointe-
ment, tantost separement. C'est vne consideration par-
ticuliere pour nous. Car entre les Romains, à ce que le
Pontife ou le Preteur cogussent d'une accusation, on
ne regardoit pas le crime, mais la personne. Quelque
chose qu'eust commis la Vestale, ou le moindre Pontife:

7
Du cas
priuilegié
& delict
cōmun.

le Grand en estoit iuge: & accessoirement de ceux qui auoient delinqué en eux ou avec eux, de quelque qualité ou condition qu'ils fussent, comme il se voit *les iugemens* que nous auons recuillis au premier liure de noz Pandectes des choses iugees, au tiltre de *Episcopali audientia*. Toutes peines, selon les crimes, estoient en la puissance de ce Grand Pontife, il cōdamnoit à mort, au fons & en amendes. Si bien que venant à estre Iuge d'un crime, il ne failloit point faire distinction quel fait c'estoit, ny que le Preteur s'assemblast avec luy pour en congnoistre concurremment. Pourquoy cela? La congnoissance qu'auoit ce Pontife, il l'auoit du Peuple, aussi bien que le Preteur: & ses appellations, cōme de tous autres Magistrats, resortissoient deuant le peuple, entre les mains duquel estoit la souueraineté de la Republique: de façon que le Preteur & le Pontife, chascun en son endroit, estoit seul iuge de ce qui luy appartenoit. Et puis, l'auctorité du Preteur estoit plus grāde: cōme aussi nous auōs monstré au tiltre de *Episcopis & clericis*. Si biē que qui les eust ioint ensemble pour vacquer à vne instruction coniointe, le Preteur n'eust pas cédé au Grand Pontife. Mais quand la religiō Chrestienne est suruenue, & que la verité qui est en elle, a permis que l'Eglise dist hardiment qu'elle a la iurisdiction de Dieu, non pas des hōmes: & que pour la mieux conseruer, elle s'est donnée ceste regle, qu'elle ne tue & n'estrange personne: il a esté necessaire, quand les crimes meritēt la mort, ou plus grande peine que celle dont l'Eglise n'est pas capable, que le bras seculier sy interposast, & que le Prestre qui se dispensoit trop des loix ciuiles, vint à estre iurisdictionnel des deux puissances, de l'Ecclesiastique & de la Tēporelle, selō q̄ l'offence estoit,

ligere ou plus atroce, c'est ce qui a apporté ceste distinction de delict cōmun ou priuilegé. Or nous scaurons facilement que c'est, & quelle instruction y est requise, si nous difons par exemples, comme la Primitiue Eglise & la Iustice ciuile en ont vsé. Athanase, Euesque d'Alexandrie, fut accusé par gens de sa robe, Eusebius & Theognius, Euesques, (ne sert de rien s'ils estoient Catholiques, Arriens ou Melitiens) d'auoir leué vn tribut d'habillemens de lin sur les Eglises d'Egypte, & secouru d'argent Philumenus, qu'on disoit faire entrepriſe & machination secrete contre Constantin le Grand, Empereur. Ces accusations où furent-elles traittes? en Cour laye. Ny les accusateurs, ny l'accusé ne demāderent point autre Iuge que l'Empereur. Mais quand il fut derechef accusé d'auoir rompu quelque calice, brisé la chaise Episcopale, fait quelque faute & maluersatiō, visitant ses Eglises: d'auoir traité inhumainement les Prestres de son diocese, les aucuns tenus longuement prisonniers, les autres destituez de leurs charges: excommuniés, degradez, liurez trop legerement au Iuge lay pour les punir: & d'autres tels faits qui concernoient sa charge d'Euesque: lors le Synode Prouincial est assemblé à Tyr: là il est accusé, là luy est baillé iour pour se defendre: & si encores, par ce qu'outre ces chefs d'accusations, on le chargeoit d'homicide commis en la personne d'Arthenius, & de violement fait à son hostesse: l'Empereur donna des Iuges pour ce regard, qui auroient seance en ce Synode, pour en congnoistre. Cela est notoire de ce que Rufin, Theodoret, Sozomenus, Socrates, & Nicephore en ont escrit. Peu apres, du temps de Constans & de Constantius, enfans

de ce grand Empereur, quand Athanase se fut retiré à Rome vers le Pape Iule, pour luy estre faict droict des torts & griefs que luy auoient faicts les Arriens en ce Concile de Tyr & d'Antioche: & qu'il eut apparu au Pape & à Constance, Empereur de l'Occident, qu'il auoit esté mal & nullement déposé de son Euesché: Constans enuoya trois Ambassadeurs vers son frere, Euphratés & Vincentius, Euesques, & Salianus, des premiers de sa Cour, pour le prier de tenir la main à l'execution du iugement donné par l'Euesque de Rome, & en ce faisant le laisser entrer en l'administration & possession de son Eglise. Quand ces Ambassadeurs furent arriuez à Antioche, Stephanus qui en estoit Euesque, & Arrien, craignant l'auctorité de ceste legation, & scachant bien que elle auroit poix vers Constantius, iagoit qu'il fust de sa secte: se delibera de faire mourir ces Ambassadeurs, par moyens qui les rendroyent mesmes odieux & infames. Il donna ordre qu'en l'hostellerie où estoient logez ces deux Euesques, on y introduisist vne garce en leur chambre: cela faict, qu'Onager, & autres ses complices & alliez, se iettassent de nuict en ceste chambre, & y surprénant ceste femme, tuassent ces deux Euesques pour paillards & adulteres. Le cas fut descouuert: la bonne dame & les meurtriers prins sus le faict: descouuert aussi, comme le tout procedoit de la conspiration & machinatiō de Stephanus. Que font ces Ambassadeurs? Ils se retirent vers Constantius: se rendent parties par deuant luy à l'encontre de cest Estienne, Euesque d'Antioche. L'accusé compare: decline la iurisdiction: dict qu'il ne peut estre traité que Canoniquement & Synodiquement, c'est à dire, en assemblee de tous les Eues-

ques, & selon la forme & solennité de proceder en l'Eglise. Euphratés & Vincent empeschent le renuoy & l'exception: disent que l'accusé n'est preueni de delict Ecclesiastique: qu'il n'est point question de la religion entre eux, ny de chose qui en depende. Qu'ils l'accusent de crimes publics, *Violata Legationis, de vi publica, de sicariis*, desquels la iurisdiction Ecclesiastique n'est point capable. L'Empereur prononce, que l'accusation sera traittee au Palais, non en l'Eglise. Cela est en Theodoret au second liure, & en Nicephore au neufiesme. Quand sous Arcadius & Honorius il y eut tel desordre, telle sedition à Constantinople, pour en auoir esté saint Ieā Chrysostome deietté de son siege, & Arsadius preposé & installé en son lieu, que l'Eglise & le Palais furent bruslez: il se trouua beaucoup de gens d'Eglise coupables de ceste sedition & embrasement. Ils furent accusez comme incendiaires par deuant le Iuge lay: les vns punis, les autres tendus en question; autres absous, dict Sozomene au huitiesme. Timotheus Ælurus, qui estoit de l'opinion d'Eutychés, eut enuie de l'Euesché d'Alexandrie, & d'en chasser Proterius, qui soustenoit l'Eglise Catholique, & le Concile de Chalcedoine n'agueres tenu sous l'Empereur Martian. Pour le faire brief, il chasse Proterius: & le pauvre homme s'estant sauué & retiré es fons de baptesme, il le faict là tuer miserablement, brusle son corps, & iette les cendres au vent. Cela fut cause que l'heresie d'Eutychés recommença plus que deuant. Leō Empereur conseillé par le Pape Leon, & par Anatolius, Euesque de Constantinople, ne fut pas d'aduis de rassembler vn autre Concile, pour iuger de ceste heresie ja condamnée & reiettee. Mais il manda à tous les Euesques.

de son Empire, qu'ils eussent à luy escrire ce qui leur sembloit du Concile de Calchedoine, & ce qui estoit à faire d'Ælurus pour le meurtre par luy commis. On lit encores aujourdhuy les lettres missiues de mille Euesques qui luy escriuirent tous, qu'ils tenoient le Concile de Calchedoine pour bon & sainct: & quant à Timotheus Ælurus, en ce où il estoit preuenü d'homicide, que c'estoit à luy d'en iuger, non à l'Eglise. *Legibus ageret. quæ nim crimina ei obicerentur, mēsuram egredi Ecclesiasticæ vindictæ*: ce sont leurs propres termes. Autres escriuirent ainsi: *Timotheus vestram iustitiam debet experiri solummodo: quoniam ad magnitudinem commissorum eius, Potestas Ecclesiastica non sufficit, & vsent de ce mot, solummodo*, comme s'ils eussent voulu preuenir à vn stile pareil au nostre, que le Iuge lay & le Iuge d'Eglise n'y besongnassent concurrement. Autres vsent encores de ceste rescriptiõ: *De delictis autem & presumptionibus, quas nefandè cõmisit: Reip. legibus, & earũ Præsulibus secundum rationẽ, iudicio competenti subdetur*. Ils font en somme comme les Vestales & Põtifès à Rome. Quand il fut dit & ordõné au Senat, qu'on leur rapporteroit ce qui auoit esté deferé, *de incestu, & pollutis sacris Bonæ Deæ à P. Clodio: decreuerũt nefas esse*: mais quant à en faire la iustice, *Senatus ipse decerneret quæstionẽ*. L'Empereur Zenon bannit & fit le procès à deux Euesques, l'vn d'Alexandrie, nõmé Jean: l'autre d'Antioche, nõmé Calédion. Le Pape Simplicius le trouua mauuais, & en fist plainte à l'Empereur, estimãt que ce fust pour le faict de la religion qu'il les eust poursuyuis. Zenon (ce rapporte Euagrius, au quatriesme liure) luy respõd, que ce n'estoit pas pour crime Ecclesiastique qu'on les eust traictez par deuant ses officiers: mais que l'vn d'eux auoit

menty

menty deuant luy-mesme: & l'autre fauorisoit à Basiliscus. Cest autheur dit encore au sixiesme, que Gregoire, Euesque d'Antioche, ayãt esté accusé de sedition, & d'auoir pourchassé la famine en sa ville, par ce qu'en ces accusations il n'y auoit crime que de lese majesté, qu'il s'en iustifia deuant le Lieutenant de l'Empereur, & non autre. Mais en ce où on l'accusoit d'inceste, il demãda estre reuoyé à Constantinople, tant par deuant Maurice, qui estoit lors Empereur, qu'au Synode, ce qui fut fait: & là (dit Nicephore) scãs les Euesques & Senateurs tous ensemble, l'accusatiõ fut iugee faulse. Iustinien, quãd il fut questiõ de faire le procès à Paul, Euesque d'Alexandrie, pour le meurtre de Pfoius, son diacre, qu'il auoit fait tuer en la prison: il en donne la cõgnoissance à Liberius, qui le bannit: & iusques au lieu de son bannissement, Iustinien enuoya trois Euesques pour le degrader. Liberatus le rapporte ainsi. En nostre Frãce, quand il fut questiõ de faire le procès à Pretextus, Archeuesque de Rouë, qu'on accusoit de lese majesté: le roy Chilperic (dit Aimoinus) le renuoye bié au Cõcile tenu à Paris, pour y estre iugé: mais c'est avec ceste preface: Iãçoit que nous en puissions bié congnoistre, estant crime de lese majesté dont il est preuenü: toutesfois parce que nous sommes partie, afin qu'on n'estime point que nous y voulussions apporter autre chose que de Iustice & de raison, nous vous en laissons faire. Au Cõcile de Soissons sous Charles le Chauue, deux religieux du monastere, auquel Pepin, apres les guerres, auoit esté cõfiné, furẽt accusez de luy auoir voulu ouurer les portes, & luy donner la clef des champs: ce qui eust ramené les guerres en France. L'Abbé & les religieux s'assemblent: concluẽt que ce delict, n'estoit pas

II

delict commun: partant qu'il ne leur appartenoit point. Chassent ces deux religieux d'entre eux: & se rapportent (par ce qu'ils estoient Prestres) au Roy & aux Euesques d'en faire cōme ils verroient. Les termes dont ils vsent, sont tels, que s'ils eussent voulu mettre en Latin ce mot de *delict commun*, ils n'eussent pas peu mieux dire: *Crimen Monachorum superare aliorū culpas vsitatas*. Il y a plusieurs autres tels exemples qui conuiennent à ce que les Peres en auoient terminé au Concile de Constantinople, premier, sous Theodose: *Concilio Terraconensi, cano. IIII. & Matisconensi, cano. VII.* sous Guntran, au quel Concile, entre autres, la iurisdiction & congnoissance des Prestres est reseruee à l'Eglise, sinon qu'il fust question de furt, d'homicide, ou d'enchantement. Et lesquels exemples conuiennent en fin à ce que Iustinien en a prescript & ordonné en la LXXXIII. cōstitution, où par expres distinction est faite du crime Ciuil, & Ecclesiastic. Autres, s'ils ont le loisir, traiteront ceste question plus amplement: car elle tire avec soy vn discours entier des priuileges des gēs d'Eglise, & de la distinction des deux puissances: & ce seroit sortir de l'instruction. Nous dirōs seulement, qu'il nous semble inferer de ces passages biē clairēmēt, que *Cas priuilegé* se doit entendre, du quel la peine condigne passe l'auctorité & la puissance du Iuge d'Eglise, passe & surpasse les peines Ecclesiastiques & Canoniques. Ce n'est pas à dire que le Iuge lay n'ait bien pouuoir sus l'homme d'Eglise, n'y eust-il cas ne crime priuilegé. Car s'il a cōmis falsité en cause pendāte par deuant luy: s'il luy a fait iniure exerçant son estat: s'il est question d'enterremēt de lettres de pardō ou remissiō, de contrauentiō faite à ses defences: la cognoissance luy en appartient, ou pour la connexité, ou pour l'auctorité qu'a tout Iuge de

8
Que c'est
que cas
priuilegé.

9
Cas de-
quels le
Iuge
royal est
Iuge de
l'homme
d'Eglise.

defendre sa iurisdiction, ou pour le droit qui n'appartient qu'au Roy seul. Le stil du Parlemēt le porte ainsi, & la cōstitution de Zeno au tiltre de *restibus*. Mais si le cas est priuilegé, le Iuge lay en est infalliblement Iuge. Parquoy la differēce de ces deux crimes, reglera la competence ou incompetence des Iuges: & en partie aussi l'instruction. Car s'il n'y a rien de priuilegé, le Iuge d'Eglise vacquera seul: s'il y en a luy & le lay besongneront concurrēment. Or si ceste façon de faire est vtile ou inutile, nous l'auons traitté en ce tiltre de *Episcopis & Clericis*. Mais si elle a quelque exēple de l'antiquité, c'est ce que nous rechercherions volōtiers. A la verité ie trouue biē qu'une mesme persōne a esté quelque fois pour mesme fait traitté par deuant diuers Iuges. Iule Frontin recite au III. liure des stratagemes de guerre, que les gens de cheual ayās refusé d'obeyr au Cōsul Aurelius Cotta, ausquels il auoit cōmandé, pour la necessité où il estoit, de porter la hote, & faire trēchees: luy, le Senat, les Cēseurs & le peuple les condānerēt tous de chacun sa peine. Les vns leur osterent la soulede, les autres leurs cheuaux du public, les autres les declarerēt infames. *Omniū consensu stabilita disciplina est*. Milon pour mesme crime fut condāné par diuers Preteurs. Et Quintus Gallus ayāt esté accusé d'auoir cōspiré cōtre Auguste, fut degradé par son Colleague de sa qualité de Preteur: sa maisō rasee par le peuple, & par le Senat condāné à mort, dit Appien. Mais que tous ces Iuges-là fussēt ensemble pour ne faire & n'instruire que vn seul procès, puis le iuger chacun en son Palais: il n'y a point d'apparēce qu'ainsi se fist. Les iugemēs dōnez contre Milō, lesquels se trouuēt tous en Asconius, le monstrēt assez. Et si le Senat & les Pōtifes ordonnoient quel-

10
De l'in-
struction
concur-
rente du
Iuge d'E-
glise &
Iuge lay.

que chose: cōme pour l'inceste de Clodius, ou pour la confiscation & dedicace de la maison de Ciceron: il est vulgaire q̄ chacun d'eux traittoit à part ce qui estoit de sa puissance & auctorité. De là voyōs nous cest Orateur plaider pour le restablissement de sō logis, tātost deuāt le peuple, maintenāt au Senat, puis deuāt les *Aruspices*. Quoy donc? il semble que nostre stile a pris son fondemēt des procès faits aux heretiques en plain Cōcile, esquels prefidoiēt tāt les Papes que les Empereurs, ou leurs deputez: tāt l'uefque, que le Magistrat. Car il s'obserue, qu'après que les parties auoiēt esté ouyes, & fait leurs preuues es presences des Iuges Ecclesiastiques & lais, chacun d'eux donnoit son iugement: l'vn d'anatheme, l'autre de cōfiscation, de mort, ou de bānissement. Ainsi fut procedé au Cōcile de Nice, cōtre Arrius & ses adherās: au Cōcile Syrmie, contre Photinus: au Cōcile d'Ephese, cōtre Nestorius: au Cōcile de Chalcedoine, cōtre Eutychés & Flauie, Euesque de Constantinople: cōtre Timotheus *Ælurus*, par Martin Empereur, & les Euesques: cōtre Gregoire, Euesque d'Antioche, au iugemēt duquel Euagridit qu'il assista: & ainsi contre plusieurs autres, de partie desquels nous auons fait mention cy dessus, & partie en nos Pādecetes, au tiltre des Heretiques. Mais si cela auoit lieu pour toutes personnes Ecclesiastiques, & en tous crimes, n'estāt point question de la doctrine ou discipline: si le cas priuilegé se doit iuger auāt le delict cōmun, ou apres (car quelque chose qu'en portēt desia deux Ordonnāces, celles de Moulins & d'Amboise, on nous fait tousiours pratiquer la façon ancienne) si le iugement de l'vn fait cōsequēce pour l'autre: & finalement si l'Euesque ou son Official est contraignable de degrader son homme d'Eglise, pour pouuoir estre puny par le Magistrat:

font questions de longue alaine, & qui meriteroient vn iuste volume. Je diray seulement, qu'il me semble (soubz le meilleur aduis d'autrui) que le cas priuilegé absorbe le delict commun: & qu'il y a apparence que frustratoirement on farreste à faire au prealable le proces pour le simple homicide (si tuer, n'est que delict commun) quād c'est de guet, à pens, en grand chemin, & à port d'armes qu'il est commis. Ce seroit donc par-aventure mieux fait de pratiquer ces Ordonnances, sçauoir est, que le Iuge lay commēçast: & si la preuue se trouuoit telle que le Procureur du Roy eust pris conclusions à mort: que le proces fust lors communiqué à l'Official & au Promoteur, pour sur les mesmes procedures auiser filz aueroient à empescher l'execution, au cas que les conclusions fussent suyues. S'ilz s'en rapportoient au Iuge lay: qu'il peult lors faire du prisonnier comme il le troueroit par conseil. S'ilz y resistoient, ou leur Superieur, en cas d'appel: que l'auctorité & la puissance du Iuge lay ne fust pas neantmoins aneantie, mais limitee: c'est à dire, que (suyuant l'aduis de Monsieur le President Liset) il ordonnast toutes autres punitions contre le Prestre, fors la mort & les galeres. Certes que diuers Iuges assistent à vne seule instruction, & puis aillent iuger chascun à part, nous voions, pour la ialousie ordinaire qui est entre les deux puissances, en arriuer mille inconueniens: dont le principal est, ce me semble, que beaucoup des Gens d'Eglise conuiuent à ce qui se presente contre eux: tergiuerfent & colludēt ensemble. Ils en font gloire: & plusieurs tirent en mauuaise interpretation cest ancien dire, *Frater noster est: ne occidamus eum*. Disent que les Iuges laiz ne font avec eux que pour les seconder: empeschent qu'ilz

y font acte de Iuge: & finalement s'attribuent de décider ce qui est cas Royal, ou ne l'est pas. Or iusques à ce qu'il y ayt vn bon reglement là dessus, & que l'on soit bien resolu si le cas priuilegé sera instruit & iugé le premier: afin que ce pendant les deux Iuges ne viennent point en controuerse de ce qui sera à demander au prisonnier & aux tesmoins: ie conseillerois, que la partie ciuile le Procureur du Roy & le Promoteur baillaissent chascun à part leurs articles, sus lesquels le Iuge qui presidera fust tenu de vaquer, sans y rien adiouster de son inuention & industrie. Le proces fait & instruit, que l'Official eust huiétaine pour auiser s'il y a lieu de degradation ou delaisement. Le temps passé, que le Iuge Royal donnast son iugement, à la charge de n'outrepasser point les peines que nous auons dict, & de ne rien iuger sans appel, attendu l'Ordre. Anciennement aussi il eust faillu faire distinction *pagani, aut militaris delicti*. Car s'il estoit militaire, il y auoit, & y a bien encores au iour-d'huy diuersité de Iuge, & de supplice, si le fait se traitoit & decidoit en l'armee. Car la guerre finie, ou hors le camp, si on venoit à en faire poursuite en ville, ou que pour les occasions qui se pouuoient presenter, la cause y eust esté renuoyee: on n'y apportoit plus de distinction de delict ciuil ou militaire. Le fait se definissoit & agissoit comme les autres. Car le Iuge ordinaire qui est competent de tous crimes, depuis qu'il en congnoist, c'est avecque ses solennitez & formalitez ordinaires qu'il en congnoist. Fabius Rutilianus, Maistre de la Cauallerie, depuis qu'il se fut retiré à Rome, pour euitter la feuerité, & congnoissance souueraine de Papyrius Cursor, dictateur: son appel fut receu deuant le Peuple, & y fut la cause playdee

solennellement: ce qui n'eust pas esté où estoit l'armee. Marcus Lectorius Mergus fut accusé en ville par Cominius, Tribun du Peuple, pour impudicité dont il auoit taché d'vser à l'encontre d'un sien ieune soldat, au camp deuant les Samnites, ce dict Valere. Caius Cornelius tout de mesme. Et cōme les soldatz eussent blessé leur Questeur Publius Sextius, & tué leur Tribun Militaire, Marcus Posthumius Regillensis: le Senat, auctorisé du Peuple, en entreprit la cognoissance, & commit les deux Consulz de l'annee ensuyuante pour en cognoistre, dict Tite Liue. Quant à Tibere, sa modestie, du commencement de son regne, est remarquee par Suetone, en ce que beaucoup de causes qu'il pouuoit iuger militairement, il les renuoyoit au Senat. Voila donques pourquoy nous auons dict, si le fait se traitoit & decidoit en l'armee. Ce que nous pouuons tirer à exemple, pour dire, que d'un mesme fait dont le Preuost de l'Hostel, ou des Marechaux à la suyte d'un camp, cognoistroit sans appel, il ne s'ensuyt pas s'il venoit à estre traité par deuant nous, que nous en pussions tousiours cognoistre souuerainement. La qualité du crime & de la personne, est bien considerable pour voir à qui la cognoissance en apartiét, & combien doucement ou seuerement le fait le doit chastier. Car en guerre tel cas est reputé à crime, qui ne le seroit pas en temps de paix. Et tel crime peut bien estre commis en guerre, qui ne seroit pas toutes-fois militaire, ou par ce que celuy qui la commis, n'est pas soldat: ou que le fait ne touche & ne concerne l'art militaire: comme celuy, lequel lors que Scipion estoit deuant Carthage, fut si superflu en ses banquetz, qu'il fist contrefaire en pieces de four ceste ville qu'on assiegeoit, & la

fist manger à ses conuiues. les Censeurs punirent ce fait, non Scipion. C'est pourquoy Plinè dict en ses epistres, que Traian auoit en sa sentence soigneusement exprimé la qualité du mary de Gabitta, qui auoit esté violée: il estoit Tribun. la qualité aussi de l'accusé: il estoit Centurion sous sa charge. & encores fait mention de la discipline militaire, afin qu'on ne dist pas qu'il entreprenoit à tous propos la cognoissance de ce qui appartenoit au Senat, ou aux autres Magistratz ordinaires. Mais quoy que le fait soit militaire, il y a toutes-fois grand difference qui le iuge, & en quel lieu. Chasque Magistrat a ses formalitez & sa puissance. Ce que nous auons à rechercher en cest endroit, est de quelle formalité on vsoit en guerre. Il est bien certain, qu'elle n'estoit pas si exacte qu'en noz Palais. Tacite en la vie de son beau-pere Agricola, le dict apertement en ces motz. *Castrensis iurisdictionis securae & obtusior, ac plura manu agens, calliditatem fori non exercet.* Il n'y auoit point tant de delai, tant de danger à bien former & intenter son action. L'accusé se defendoit ordinairement par sa bouche: il y estoit plus restraint (comme nous auons escript de Quinius) on n'y requeroit point tant de preuues, ny vne si grande assemblée & affluence de Iuges. L'acclamation des soldatz y tenoit lieu quelquefois d'audition & confrontation de tesmoins: comme en la punition que fist Germanicus des seditieux gendarmes, dont parle Tacite au premier liure. Mais aussi que les Anciens n'y vlassent d'aucune formalité, & qu'ilz punissent tous crimes militaires sans cognoissance de cause, seroit trop accuser les Romains de Barbarie, que de leur imposer & imputer ceste faulte. Il y a de la formalité entre les armes, puisque Tacite y

donne

donne ce mot de *iurisdiction*, aussi bien qu'és affaires & manimens des Villes. Premièrement il se trouue en plusieurs lieux de Tite Liue, que les Tribuns faisoient iustice *in principiis*. Secondement pour la distribuer, ilz montoient en Siege, tesmoing Gracchus Cluilius Duc des Aques, lequel seant au pied d'un cheſne, commanda aux Ambassadeurs des Romains de dire à ce cheſne leur Ambassade. tesmoing Cælius, sur la teste duquel, comme il donnoit audience aux parties, se vint poser vn Piuerd, dont les Augures prirent argumēt, que laissant aller cest oyseau, la victoire seroit aux ennemis: le tuant, elle seroit aux Romains, mais que le Capitane mourroit. Quant aux autres formalitez, il n'y a rien si sommaire en la guerre que le proces des Gardes & sentinelles: si bien qu'on recite d'Iphicrates & d'Epaminondas, que sans forme ne figure de proces ilz tuerent les gardes qu'ilz trouuerent dormans. & comme ceste execution fust blasmee par quelques-vns (ce qui denote que la cognoissance de cause y estoit requise) Iphicrates leur respondit, ie les ay laissé telz qu'ilz estoient. Ce neantmoins Polybe rapporte diligemment, au sixiesme de son Histoire, la forme dont on faisoit leur proces sous les Romains. Le lendemain, celui (dict il) auquel la nuit precedente il estoit tombé de faire la ronde, venoit accuser la sentinelle deuant le Tribun. Cestuy-ci assembloit le Conseil à son de clerō. La ronde y amenoit pour tesmoins les plus proches gardes & sentinelles (autres n'en eussent pas peu bien deposer) l'accusé se defendoit: puis à l'instant le Tribun prononçoit, si l'accusé estoit Romain. si il estoit des confederes: le Prefect. Voila en peu toutes les formalitez d'un gros proces. En demandez vous vn exemple? il est en

KK

12
de quelle
formalité
on vsoit
en guerre.

13
Iugemēt
par accla-
mation.

14
De la sen-
tinelle
dormante.

Tite Liue au cinquiesme. Le Capitole eust esté pris sans le sifflement des oyes. Publius Sulpitius qui y commandoit assemble la garnison. faiet appeller ceux qui la nuit estoient en garde, propose de les punir tous sans forme ne figure de proces. Ce neantmoins à la clameur de toute l'armee on fist information de celuy qui estoit principalement le coupable. Conuenans tous sus vn, Seruilius le fist ietter du hault en bas du Tarpeien. Marcus Posthumius Regillensis auoit laissé Publius Sextius, pour luy absent, commander l'armee : Les soldatz se mutinerent contre Sextius. Posthumius l'ayant sceu, part de Rome, & arriué qu'il fut aigrit & augmenta la fedition *acerbis questionibus ac crudelibus suppliciis*, diét Tite Liue. Si ces informations, inquisitions, & procedures extraordinaires estoient trop aspres : voila toutesfois des questions & accusations aussi bien qu'au Palais. Il y a pareille raison des honneurs, que des peines. Quand Publius Scipion eut pris Carthage, & qu'il fut question de distribuer le pris aux plus vaillans, & mesmement la courone à celuy qui auoit monté le premier sus la breche : deux se presenterét qui la pretendoient : & estoit tout le camp party en deux, les vns tenans pour l'un : les autres, pour l'autre. Scipion leur donna trois Iuges, *qui causa cognita, & testibus auditis indicarent*, diét Tite Liue. Plutarque en la vie de Marius, recite deux iugemens militaires, desquelz on peut recueillir clairement que la formalité y estoit pareille qu'és crimes *que pagana appellantur*. Turpilius fut accusé de trahison pardeuant Cecilius Metellus, lequel faisoit la guerre en Afrique à Iugurtha. Là, il est diét, que Marius fut du nombre des Iuges qui assistoient à Metellus : & qu'après auoir ouy les parties, Metellus con-

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 128
damna Turpilius à mort, à la pluralité des opinions. Trebonius fut aussi depuis accusé deuant Marius, d'auoir tué son Capitaine, nommé Caius Lusius. Plusieurs (diét Plutarque) se presentent pour l'accuser : mais nul, pour prendre sa cause. Par tant qu'il commença luy-mesme à deduire son faiet : nommer & produire tesmoins, qui auoient veu & sceu comme Lusius l'auoit par plusieurs fois pressé de son des-honneur, & comme il luy auoit tousiours constamment resisté, sans luy vouloir abandonner sa personne, quelques dons & presens qu'il luy offrist. La difficulté du proces estoit grande (diét Quintilien) si pour cela il estoit permis au soldat de tuer son Capitaine, & luy non ouy, non defendu. Or fut il absoult, diét Ciceron *pro Milone*, & encores loué & remuneré dignement. Iouinus eust puny son Lieutenant, d'auoir esté si temerere de faire mourir vn Roy des Alemans, pris en guerre, sous Valentinié, sans luy en auoir demadé aduis : sinon (diét Ammien Marcellin) qu'il fist apparoir par bônes & euidètes preuues, que ceste execution estoit arriuee par vne licence & emotiô militaire, à laquelle il ne luy auoit esté possible de dônner ordre. Et afin que nous remarquions aussi bié la forme des autres nations, que des Romains : Plutarque diét, qu'Alexandre le grand manda à Parmeniô qu'il informast diligement, si il estoit veritable que Damô & Timothee eussent violé la femme d'un de leurs compagnons, durant la guerre : & si en trouuoit de la preuue, qu'il leur fist leur proces & les punist de peine de mort. Mais quoy ce qui est escrit en Denis d'Halycarnasse, en l'onzième liure, ne repugne il point à ce que nous disons ? Car comme les Dix-hommes eussent faiet tuer & assassiner

Sicinius par gens apostez & qui feignoient venir de l'ennemy: l'historien dict que toute l'armee les pria de punir ces meurtriers *lege militari*: ou filz ne vouloient pas y proceder de ceste façon, qu'ils permissent que tout sus l'heure on les peust accuser pardeuant eux, ou à tout le moins qu'ilz renuoiasent la cause à Rome. C'estoit doncques quelque autre chose, *lege militari animaduertere*: autre accuser. Veritablemēt cy estoit. *Lege militari*, vouloit dire sans cognoissance de cause. & de faict l'Auteur peu apres l'interprete ainsi, & Tite Liue parlant de la Dictature de Camillus. Cela se pouuoit il faire en la guerre, à plus forte raison que (comme nous & l'auons monstré au premier liure) il se presente des occasions de le pratiquer es affaires ciuiles. Mais si on y procedoit par iustice, il y failloit voir cōme vn abregé & acoursissemēt des formalitez ordinaires. Cela faict, y auoit il iugemēt: il estoit executé sans appel. q̄ si la mort y alloit (qui s'appelloit estre puny *More militari*, comme dict aussi Tite Liue en plusieurs lieux) il n'y auoit que l'Empereur, c'est à dire, le Consul ou Proconsul qui l'ordonnast. & c'est pourquoy Vegece dict, qu'en ce cas là seul on sonnoit le cleron. *Classicum insigne imperij est, quia canitur imperatore present, vel cum in militem capitaliter animaduertitur, quia hoc ex imperatoris legibus fieri necesse est. & porta decumana educebatur.* Or ce discours ne nous est pas fort necessaire auourd'hui, sinon qu'en le considerant pour cōtenir les Gouverneurs & Lieutenans de Roy à ne rien faire par voye de faict, que contre l'ennemy. Car au surplus (quelque chose qu'ilz vsurpent par trop souuent) ilz n'ont point de iurisdiction en la France. Tout ce qu'ilz ont en main, sont les armes. Quant pour la Iustice, le Roy les faict accom-

pagner de Preuosts pour la faire: ou bien faut qu'ils appellent les Iuges des lieux, lesquels tous ont les ordonnances qui les obligēt. Ce que nous desirions pour le second poinct des formalitez necessaires, c'est le Iuge: que nous auons mis en ce rang, pour deux raisons. La premiere, que si tost que le crime est commis, le Iuge, sans attendre partie demanderesse ny accusee, peut & doit (comme nous auons dict) proceder de luy-mesmes à l'inquisition & verifiatio du faict: leuer le corps, le voir & visiter de ses playes, le recognoistre, mander les proches parens, ordonner de la sepulture, decerner mandemens pour informer, donner permission au Procureur du Roy de se pourueoir par censures, ouyr tefmoins, faire recherches es lieux suspects, decreter, prendre & apprehēder au corps, & tels autres actes qui sont pour le bien & repos du public. La seconde, par ce que le demandeur ne sçauroit à qui faire sa plaincte, ny le coupable, ou estre traité & accusé, s'il n'y auoit prealablement Iuge & Magistrat creé, par deuant lequel cela se fist & maniait. Ceste personne estoit & est necessaire à l'instruction, parce qu'il failloit qu'il y eust vn tiers, auquel les parties eussent recours: autrement la raison qu'ils se feroient eux-mesmes, ne seroit pas iustice, mais rixe. Et necessaire aussi, que ce tiers fust personne publique: car ce que le priué entreprendroit, n'auroit point de tenue ny de validité: il n'obligeroit nullement les parties, non plus que la paix faite par Publius Sulpitius, Tribun, avec Brennus, Roy des Gaulois, comme luy dist Furius Camillus, Dictateur: parce qu'ayant esté esleu & nommé en ceste charge, l'auctorité de Sulpitius & de tous les autres Magistrats auoit cessé, & eux desormais tenus

III. PAR-
TIE.
DV IVGE.

2
Pour-
quoy le
Iuge est
necessai-
re.

& reputez comme priuez. Ne pourroit donc pas tenir ce qu'auoit fait Sulpitius. Ainsi est-il d'un acte iudiciaire, il ne peut obliger, s'il n'est fait par personne publique: ou ce seroit force & violence, non Iustice: seroit, qui plus est, espece d'vsurpation & tyrannie. C'estoit vne des raisons qu'alleguoit Ciceron, que la dedicace de son logis qu'auoit fait Clodius, estoit nulle, veu qu'ayât esté mal adopté entre les Plebeiens, il n'auoit pas esté Tribun du peuple; & consequemment estoit priué, non en charge publique pour le pouuoir faire. Pourquoi est-ce que les Anciens estimoient entre les plus grans crimes, s'estre prorogé & cōtinué quelque estat, ou laisser son gouvernement & aller en vn autre; sinon que hors le temps, fins & limites de son pouuoir, c'est deormais estre personne priuee? & cependant faire actes publics, c'est faire le Roy? Les Dix-hommes à Rome furent punis pour ceste principale raison. L'acte ne seroit pas public, s'il n'estoit fait par personne publique, tenant le lieu & place de la Loy mesme. Et puis, les particuliers s'adresseroient-ils à vn priué pour leur faire & distribuer iustice, que ne le Prince mesmes, ne la Republique n'adressent iamais leurs mandemens & commissions, non plus que leurs armées, qu'à Officiers & Magistrats, dit Ciceron contre Antoine: *Populus nisi à Magistratu non rogabatur. Et si sine fascibus, sine magistratu quis res prosperè gessisset*, on ne luy octroyoit point de triumphe pour tel acte, ou pour telle victoire, comme non entierement iuste & legitime, à cause de la qualité publique qui luy manquoit. Commettoient-ils à quelque Magistrat ordinaire la cognoissance d'un crime: la commission finissoit quand & l'office: car estant deormais

3
Du priué qui vsurpe auctorité publique.

4
Commissions ne s'adressent que aux Officiers.

priué, il n'estoit plus capable de charge publique. Licinius Crassus (duquel nous auons parlé cy dessus) print de là son occasion de faire plaisir à Marcus Popilius: car après l'auoir ouy par deux fois, il remit les parties au iour que son successeur entroit en charge, *ne diceret ius qui priuatus futurus esset*, dit Tite Liue. Si on veut dire qu'à Rome les Iuges estoient personnes priuees: l'auctorité, la puissance estoit aux Preteurs, nō pas à eux. Et qui voudroit aussi faire argument du ciuil au criminel, & dire qu'on pourroit bien conuenir d'arbitres pour iuger de crime public: il se troperoit grandement. Le glauiue n'appartient qu'au Prince. Et de mettre en auant que ce seroit le Magistrat qui feroit, comme au ciuil, executer le iugement des arbitres: veu qu'on ne peut estre cōtrainct de compromettre, qui est-ce qui le feroit où il va de la teste? Il faut donc auoir vne personne qui ait puissance, qui ait la cōtrainte, qui vse de seuerité & auctorité. En matiere criminelle on n'accorde iamais de Iuge. La punition des mauuais appartient au public. Il est donc requis & necessaire, que celuy qui l'a en main, soit en Estat & charge publique: publique, di-ie, pour cest effect. Car tous Officiers sont personnes publiques, & si tous n'ont pas puissance & auctorité de iuger. Les gouuerneurs de nos Prouinces, sont de ce rang. Ils ont l'Estat, la police & les armes en main: non pas la Iustice ny les finances. Il ne seroit pas seur pour le Prince, qu'un seul eust tout le pouuoir par deuers luy. Et pour contenir tous Ordres en amitié, & les concilier tous à soy: il faut à chacun d'eux leur faire part des charges & administrations publiques. A Rome mesme, quand les Tribuns du peuple bailloient iour & assignation à Martius Coriolanus par deuant

5
Arbitres n'ont lieu en crime.

6
Toutes personnes publiques ne peuvent pas est. e. Iuges.

le peuple, & depuis à Cæso Quintius : la grand question & controuerse fut, que le peuple auoit bien la puissance de faire les Loix, de distribuer les honneurs, & ordonner de la paix, ou de la guerre : mais de iurisdiction, qu'il n'en auoit point : que ceste puissance n'appartenoit qu'aux Consuls, lesquels pour ceste occasion s'appelloient lors Iuges & Preteurs (dit Tite Liue) & que quād bien le peuple pourroit auoir iurisdiction, ce n'estoit que sus les Plebeiens, non sus les Nobles. Pour le montrer, & que les Tribuns mesmes estoient *sine imperio: ita populum submouebant*, S I V O B I S V I D E B I T V R, *Quirites*, Consequemment, disoient ces accusez, qu'ils n'estoient tenus de comparoir : & que c'estoit deuant les Consuls qu'il les failloit traiter & accuser. De là viēt donc qu'on n'appelle point d'un Gouverneur : que la cause n'est tenue pour contestee deuant Iuge qui ne l'est point : que le tesmoing se desdict impunement de ce qu'il a depose par deuant le Sergent : que les confessions & declaratiōs faictes hors iugement, n'obligent point : & telles autres choses semblables. Or si ce Iuge doit estre de robe longue, ou robe courte : qui le peut establir : & en consequence ; s'il appartient au Roy seul d'auoir iustice criminelle en son royaume : quel doit estre ce Iuge, quel son office : nostre but n'est pas icy de le traiter : ce seroit, au lieu d'un petit & hūble subiect fagoté & lié aux formes, entrer en un theatre trop grand : & de l'herbe menue que nous cerclons, venir aux masses & haches des Officiers. Pour l'effect de nostre traicté, nous nous contenterons d'un Iuge tel qu'il plaira à celuy qui y pouruoit, le nous donner. Nous considererons seulement s'il est ordinaire, ou delegué : & à ceste occasion

par-

7
Iuge ordinaire,
ou delegué.

parlerons des Commissiōs, Euocatiōs, & renuois de siege à siege : non pas tant pour les diuerses formalitez qu'ils peuuent auoir (car elles ne sont pas bien fort grandes) que par ce que la punition ou impunité depēd souuent de ceste seule consideration, si le Iuge est ordinaire, ou commis quant à ce : & qu'il va grandement du public, selon que souuent ou rarement on vse de ces remedes. Or n'y a-il rien, ce me semble, qui nous apprenne tant le droit usage des Commissiōs & Euocatiōs, & quand il est bon d'y auoir recours, qu'à voir la façon des Romains. Tout ce que nous sçaurions rechercher d'ailleurs n'a poix ny auctorité pour nous induire ou demouoir d'en vsar. Plus de six cens ans auoient passé, qu'à Rome il n'y auoit eu Iuges ordinaires au criminel. à mesure qu'il se presentoit crime digne de punition extraordinaire, le peuple ou le Senat commettoit l'un des Consuls ou les deux, souuent quelque Preteur pour en cognoistre. Cela faict, sa commissiō expiroit. De façon qu'on les pouuoit tous appeller pour ce regard, Iuges deleguez, ou Commissaires en ceste partie. *Carbone forum tenente* (dict Ciceron *in Bruto*) *plura iudicia fieri ceperunt. Nam & questiones perpetua hoc adolescente constituta sunt, qua nulla antea fuerant. L. enim Piso, Tribunus plebis, legem primus de pecuniis repetundis, Censorino & Manilio Cos. tulit.* Cela procedoit de la Loy Valeria, par laquelle il estoit defendu, *ne quis de capite ciuis Romani quaereret.* Mais quand les Preteurs ou Questeurs commēcerent à auoir leur pouuoir & iurisdiction ordinaire, (nous ne distinguons point icy *iurisdictionem à questione*) on ne laissoit pas selon l'importance des cas, d'en bailler à autres particulièrement la charge. Cherchons-en les occa-

LL

8
Des Commissiōs
& Euocatiōs.

sions, & puis nous les confirmerons par exemples. Leurs Magistrats estans annaux, il arriuoit sus le milieu, ou sus la fin de l'annee, tel fait si remarquable & d'une suite & trame si longue, que si la cognoissance en eust esté relaissee, voire commise au Consul ou Preteur ordinaire, il fust sorty de sa charge, premier que l'auoir suffisamment parfondie. Ce faisant, ou l'affaire eust esté delaissee & abandonnee, ou c'eust esté à recommencer de nouveau: & ainsi successiuement peut estre. Car les Ordonnances du predecesseur (quant aux formalitez indifferentes) ne donnoient point loy à celuy qui luy succedoit, comme le dit aussi Antiphon des Atheniens. Si bien que l'accusation allant par tant de mains, se fust gastee. Pour ceste raison les Romains estoient quelque fois la cause au Preteur ou Magistrat ordinaire, & en creioient & erigeoient vn expres pour ce seul fait. Sa charge estoit bien tousiours annale ou de six mois, selon l'establissement d'icelle: mais n'ayant fonction ny vacation qu'une, ce temps qu'on ne contoit pas à commencer du mois de Ianuier, comme tous autres Magistrats, mais du jour de sa creation extraordinaire, estoit suffisant pour mettre fin au plus grand crime qui eust peu estre. Veritablement, c'est de la Iustice, comme des armes. Si l'on change souuent de Chef, les occasions se perdent, les desseins, les entreprises. Il vaut mieux le dire par la bouche de Marcus Popilius Lænas. Car on ne scauroit trop souuent faire cas de cest exemple si memorable. Il fut esleu Preteur, & luy tomba au sort d'aller en la Sardaigne. Il pria le Senat de l'excuser. dist pour ses raisons, que Gracchus & Eburnius, Preteur, estoient là, lesquels peu s'en failloit qu'ils n'eussent rendu tout le pays paisi-

ble: que ce seroit perte à la Republique de les reuoyer. *Rebus peragendis continuationem efficacissimam esse. Sape inter traditionem imperij, Et nouitatem successoris, quæ noscendis prius, quàm agendis rebus imbuenda sit, benè gerendi occasiones intercidere.* Son excuse fut louee & trouuee bonne, dict Tite Liue. Aussi en la iustice, mesmement criminelle, rien ne la corromptant: luy oste sa candeur, sa naifueté & simplicité, que le changement & remuement de ses Officiers: les nouations & alterations qu'on y apporte. Comme vne fleur trop maniee perd son odeur, perd sa beauté: aussi la Iustice mence & trottinee ça & là perd sa verité & seuerité exemplaire. Quand le fil d'une accusation est denoué & renoué bien souuent, on en perd, on en oublie le bout & le commencement. Ceste raison, à *Contrariis*, deuroit faire cesser en nostre France, les mutations des Iuges & iurisdictiones qui s'y font, puis que nous sommes tous perpetuels en nos charges. Secondement, s'il arriuoit que les parties fussent personnes de si grand estoife, si riches & si puissans, que les Iuges ordinaires n'eussent auctorité & grauité suffisante pour eux: les Romains (pour rentrer en nostre comparaison) ainsi que leur remede és grandes guerres, estoit de créer vn Dictateur: aussi en la Iustice, laissant le Magistrat ordinaire pour les causes communes, c'estoit de commettre à celle qui se presentoit, l'un des plus graues & anciens Consulaires: par fois le mesme Consul, selon que les personnes s'y trouuoient propres. Ils sont venus quelque fois iusques là, que de créer, pour ceste mesme cause, des Dictateurs, c'est à dire, des Iuges desquels il n'y eust point d'appel, & qui

fussent astringez aux solennitez & formalitez ordinaires. N'estoit ce pas pour faire le procès à Spurius Melius, que fut créé Dictateur Quintius Cincinnatus? Marcus Valerius, *ut ius de pecuniis creditis diceret*, contre l'importunité & sedition du peuple, *qui tabulas novas postulabat*? Caius Menenius fut nommement créé Dictateur, *quæstionibus exercendis*, dict Tite Liue. Veritablement es grands affaires, le Iuge qui est lié & coustu aux moindres formalitez, & duquel y a appel, n'y est pas propre. Titus Quintius Capitolinus & Menenius Agrippa, Consuls, s'excuserent par là de ce qu'ils n'auoient si tost remedié à la coniuration & entreprisedu dict Spurius Melius. A cest exemple sont les Retentions & Euocations dont vsent les Cours souueraines sur leurs inferieurs. A cest exemple ont esté ordonnez les Grands iours par les Prouinces, pour supployer à ce que les Iuges des lieux qui ont les mains liees de recusations, appellations, preuentions, incompetences & autres formalitez, ne peuent atteindre, & par dessus lesquelles, s'ils passent outre, ils ont des Cours, Iuges & parties: s'ils y deferent, *res amittuntur*. Mais le pis est, que où le commandement & l'auctorité manque rien ne vient à effect. Le Iuge de Prouince n'a plus à l'entour de luy Assesseurs, Procureurs du Roy, Preuosts des Mareschaux, Greffiers, Aduocats, Procureurs, Solliciteurs, Sergeans ou Archers, que pour contendre de parité. S'ils obeissent, c'est autant qu'il leur plaist, ou qu'ilz y sentent profit. Veult il vser de remonstrance, reprehension ou correction? iniures. le ministre recuse le maistre, appelle de luy, l'adiourne en reiglement. Le se-

cond Iuge nuist au premier. si l'un emprisonne, l'autre elargist: l'un fait defences, l'autre les leue. Brief, les Tribuns du Peuple, *quorum munus erat intercedere, impedire*, n'empeschoient point tant les actions de ceux qui bon leur sembloit, que les Iuges s'entrenuissent & empeschét eux mesmes. S'il s'offre donc accusation de grand poix, comment est-ce que le Iuge ordinaire y suffiroit parmy tant de ruses, formalitez & empeschemens? il faut necessairement, que ceux qui ont la main souueraine s'y entremettent aucunes fois. Mais si cela doit estre pour attirer les parties & les tesmoins hors leur ressort: ou pour eux-mesmes se transporter sus les lieux, & là administrer iustice: nous en parlerons cy apres. suyons nostre propos. Si le crime s'estendoit plus loing, que le destroit & territoire du Iuge, & que pour la connexité, il fust requis que le tout ne fust manié que par vn: c'estoit là vne autre occasion valable & necessaire de mandier les remedes non accoustumez. Par fois aussi les longueurs & formalitez de la iustice commune, se trouuoient propres & à propos pour euanouir le delict, lequel meritoit neantmoins celerité & seuerité plus grande, que celle qui estoit contenue par la loy. Lors failloit il aussi venir à nouveaux remedes, non point seulement pour changer de Preteur, ou que le Senat ou le Peuple retinsent à soy la cognoissance: mais iusques à faire & introduire autre loy qui apportast de la procedure ou formalité plus briefue: vn iugement dernier: vne peine plus rude & plus sanglante. Finalement, sans que la republique immuast rien, soit du lieu, soit de la forme, soit des personnes, elle commettoit quelquefois les mesmes Iuges ordinaires: non pas pour rien adiouster à leur puissance, mais pour les exci-

ter de leur deuoir, & monſtrer au peuple qu'elle auoit particulièrement ſoin du faiſt. *Quæ notabiliter ſunt, niſi ſpecialiter notentur, videntur quaſi neglecta*, diſt le iuriſconſulte. C'eſt pourquoy Aſconius parlant de l'inceſte de Clodius, diſt : *Hoc factum notatum erat à ſenatu, decretumque vt extra ordinem iudicium fieret*. Voila les cauſes & occaſions iuſtes d'auoir recours à des commiſſions extraordinaires. Voyons en des exemples depuis Lucius Martius Cenſorinus & Marcus Manilius. Car au-parauant (comme nous auons diſt) les Preteurs n'eſtoient pas reduictz, quant à la cognoiſſance des crimes, en forme de Iuges naturelz & ordinaires. Nous ferons neantmoins exception de ceſtui-cy, par-ce que, bien qu'il ayt eſté d'aparauant, il vient toutesfois d'une raiſon & conſideration pareille. Le temple de Proſerpine, qui eſtoit à Locres, fut volé pour la deuxieſme fois. Quintus Minutius eſtoit là Preteur ſus les lieux. Que fiſt le Senat, auquel la nouvelle vint de ce ſacrilege? il n'en oſta pas la cognoiſſance à Minutius, mais pour monſtrer que la republique n'auoit rien plus à cœur, que voir attenter aux Dieux: & pour exciter d'auantage Minutius de ſon deuoir: luy enuoya commiſſion particuliere pour faire recherche de ce faiſt là, & le punir treſgrieuement. Ainſi eſt-il des Iuges ordinaires de noſtre temps. Encores que nous ſoions fondez de iuriſdiction: toutefois quand outre cela nous ſommes appuiez de lettres patentes, d'areſtz & mandemens aux Gouverneurs pour nous aſſiſter & tenir main forte: nous procedons bien avec plus de vertu, plus de ſeuerité & d'exemple: Les parties meſmes ſe donnent garde d'y apporter tant de ruſes, tant de chicquane-ries & de trauerſes, dont ilz ſont couſtumiers d'uſer vers

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 134
ceux auſquelz ilz portent peu de reſpect. Telles commiſſions ſ'appellent, lettres excitatiues de iuriſdiction. Lucius Tibulus eſtant Preteur *inter ſicarios*, ſ'eſtoit rendu fordidé, & par argent auoit condamné les vns, & abſoult les autres. La plainte en fut ſi grande, que Publius Sceuola, Tribun, la propoſa au Peuple: lequel, iaçoit qu'il y euſt vn Preteur *de repetundis*, ordonna auſſi toſt à la poſtulation de Piſo, que Cneus Cæpio, Conſul, auoit la cognoiſſance de ce faiſt là, diſt Ciceron au ſecond liure *de ſinibus*. Il en rapporte vn autre *in Bruto*, qui redondera au deſ-honneur de noſtre Frâce. Il ſe fiſt quelque meurtre & volerie en des bois. Cela rapporté à Rome fut trouué ſi nouveau, qu'il n'y euſt pas ſeur accès en Italie, ny les grans chemins libres: que le Senat ne ſe contenta point de ce que nous faiſons par forme d'acquiêt, de decerner lettres patentes aux Iuges ordinaires des lieux, ou d'y enuoyer quelque Preuoſt aux deſpens des parties. Il donna charge aux Conſuls, Publius Scipion & Decius Brutus, d'y aller eux-meſmes en perſonne, aux deſpens de la republique. L'auctorité ſeule de telz Commiſſaires qu'on uoioit ſe remuer & monter à cheual, pour informer, faire la capture, & donner iugement, faiſoit trembler toute l'Italie: laiſſoit vne telle memoire & exemple du faiſt, qu'il n'y auoit ſi deſeſperé qui vouluſt & oſaſt penſer à commettre choſe ſemblable. Si auons nous les exemples de Loys le Gros, Loys le Piteux, Philippe Dieu donné, & de Philippes le Hardy, nos braues Roys, leſquelz eux-meſmes ont veſtu la cuiraffe pour purger les provinces de brigans & de voleurs. Ce n'eſt point aſſez de commettre à autrui: il faut quelquefois faire & entreprendre ſoy-meſmes. Côme face d'homme, faiſt vertu:

& l'œil du maistre vaut auoine: aussi quand le premier & souverain Iuge marche en pais, son vmbre seule faict iustice. Marcus Popilius Lenas auoit cruellement traité les Liguriens, iacoit que volontairement ilz se fussent renduz à luy. Il sortoit du Consulat, & son frere y estoit entré. D'auantage la famille des Popiliens estoit grande: si bien qu'il estoit fort difficile de trouuer Magistrat roide pour le iuger. Les Tribuns du peuple demanderent qu'on y pourueust extraordinairement. Le peuple se raporta au Senat. Le Senat y commit Caius Licinius Crassus, Preteur Ciuil, comme nous auons dict, neantmoins il se laissa gagner, dict Tite Liue. Trois Vestales furent accusées d'inceste: & outre, Veturius Cheualier Romain, qui en estoit accusé, se trouua Plotinus qui en defera pareillement Marcus Crassus. Et bien. leur proces fut faict à l'ordinaire, c'est à dire par Lucius Metellus, Grand Pontife: & fil fut faict avecque toutes les solennitez qu'il estoit possible. Car on prenoit à mauuais augure, si tant d'incestes venuz tout à vn coup à cognoissance, pendant les guerres contre Iugurtha, il n'en reuifissoit vne punition & expiatio tres-exemplaire. Le Pontife ne condamna qu'Æmia: & pardonna à Licinia & Martia. Toute la ville en fut si offencée, qu'incontinent à là proposition de Sextus Peduceus, Tribun, le Peuple commit, non pas l'vn des Preteurs ordinaires, mais Lucius Cassius, le plus seuerer Iuge qui fut à Rome, pour refaire & recommencer le proces à ces deux. Le seul nom du Commissaire (qu'on appelloit vulgairement *Scopuli reorum*) comme d'un Harlay aux grans iours, apporta telle maiesté & auctorité au proces, telle expectation & attente, qu'en la procedure & instruction il y eut quasi plus d'exemple

plus d'exemple & de fraieur, qu'à l'issue, iacoit qu'il condamna ces deux, & autres encores. C'est pourquoy Florus dict que Tite Liue auoit raporté bien au long l'instruction de ce proces: comme les incestes furent commis: vinrent à la notice, & finalement furent traitez & poursuyuis en iugement. Qui eust esté le Preteur qui eust peu & osé faire poursuite des seditieux complices & adherans des deux Gracches, si les Consulz Lemnas & Rutilius, & apres eux, Lucius Opimius *noua questione* (dit Ciceron, *in Lelio*) n'en eussent eu la charge & commission du Senat: si leur pouuoir n'eust esté, *ut more maiorum animaduertent*, dict Valere? Sans ceux qui furent tuez au conflict, Lucius Opimius y procedant apres par voye de droict, en condamna trois mille à mort, dict Sainct Augustin en sa Cité. Pourquoy est-ce que la mort de Marcus Drusus & de Scipion l'Africain: l'inceste de Publius Clodius demeurerent impunis? & l'homicide, au contraire, de ce Clodius, homme peruers, fut puny contre Milon, homme vaillant & insigne: est-ce qu'on ignoraist les coupables? qu'il y eust plus de charges contre Milon, que alencontre de Clodius: rien moins. Hortense dist en plein Senat, qu'il estoit si coupable, & l'accusatio si claire, qu'avec vne dague de plomb on le pouuoit confondre. Quoy donc? le Senat ne se remua point de la mort de Scipion & de Drusus. & quand il le voulut faire pour cest inceste, *uti extra ordinem de pollutis sacris iudicium fieret*: c'est à sçauoir, que le Preteur choisist luy-mesme des Iuges pour luy asister, afin q' l'accusé ne vint à en auoir qui fussent indignes, de peu de grauité & auctorité, & faciles à estre corompuz & intimidéz (ce qui arriuoit facilement par ces voyes là. *Sorte enim & urna, mores non*

discerni) que firent les parens & amis de Clodius pour le fauueur, entre lesquelz mesmes estoit Piso, lors Consul: fut d'empescher que ce decret eust lieu: d'empescher qu'il fust procedé autrement contre luy que par les loix *solites & accoustumees*. *Alia erat consularis, alia Tribunitia rogatio*, l'une, contre Clodius (& toutesfois Piso qui la portoit, colludoit avecques luy) l'autre, à sa faueur. Neantmoins tout ce qu'il y auoit de difference entre les deux, n'estoit que touchant la qualité des Iuges. (*In eo autem erant omnia*, dict Cicéron à Atticus) & si on laisseroit faire au Preteur ordinaire, ou si on en delegueroit vn particulierement pour ce procès. Le Senat voyant tant de brigues, se laissa aller à l'opinion d'Hortense: que l'accusation de Clodius estoit si claire, & le crime si indubitable, qu'il n'y auoit pas grand interest qui fussent ses Iuges quelz qu'ils peussent estre, qu'il estoit impossible qu'il eschapast. Qu'auint il? il eut des Iuges à l'ordinaire: c'est à dire, telz que le sort les donna. S'ensuyuoit la reiectio. Lentulus, accusateur, *tanquam censor bonus, nequissimos reiciebat*: L'accusé, *tanquam clemens lanista optimum ac frugalissimum quemque secernebat*. Finalement il en demeura plus de mauuais que de bons. En ce faisant, il fut absout. Si fut Sextus Clodius tout de mesme. Qui en fut cause? *Commissi sunt infirmo iudicio*, dict Cicéron. *Via ordinaria, non ex senatusconsulto qua situm est*. Milon au contraire, fut condamné. Car par la loy de Pompee, lequel auoit esté créé seul Consul à ceste fin, fut ordonné, que delaisant le Preteur ordinaire, il en seroit esleu & choisy vn du nombre de ceux qui auoient parueniu au Consulat. & furent proposez pour estre Iuges, les plus nobles, les plus dignes & plus vertueux qui fussent à Rome: afin que quelque reie-

ction & recufation qui peult estre, il n'en demeurast que de notables. Les delaiz aussi, & les formalitez de proceder, furent coarctées & limitees. Comment eust on peu autrement faire iustice du meurtre & assassinat de Clodius? la ville estoit toute bandee pour l'un & pour l'autre party. Pline le Jeune recite, que Marius Priscus ayant esté accusé *Repetundarum* par les Africains, il ne voulut point entrer en defense: & recôgnissant qu'il auoit mal versé, demanda qu'on luy donnast des Iuges, *litibus astimadis*, c'est à dire, qui arbitreroiét ce qu'il auoit mal pris & exigé d'un chascun: & puis, selon la loy, le duple & le quadruple sy en alloit. Pline & Tacite, que le Senat auoit distribuez pour conseil aux demandeurs & accusateurs, supplierent au contraire que le Senat retint la cause: Si (disoient ils) elle va pardeuant les premiers Iuges, desquelz la iurisdiction & la puissance est bornee, l'accusé en sera quitte pour de l'argent: ou si elle demeure au Senat qui iuge avec tout plain pouuoir, les crimes se trouuerôt telz, come d'auoir pris de l'argent pour punir l'innocent, que l'exemple & la punition iront plus outre. *Apud Praetorem vnus rei controuersia est: sortitur enim certa lege. apud Principem aut Senatum, plurium est*, dict Quintilien. Nous voyons donc qu'une des grandes parties de la formalité gist au Iuge, c'est à dire, de quelle qualité & auctorité qu'il soit, ordinaire ou extraordinaire: superieur ou inferieur. Oité celà, leurs formalitez & procedures sont pareilles, fors qu'aux recufations on y remarque de la difference, toutesfois mal gardee: sçauoir est, que le Iuge qui est sur les lieux, se recuse en toutes parties (qui est contre la loy *Apertissimi, de iudiciis*) quant au Commissaire, qui le veult recuser, faut qu'il le face, non point seulement

II
Que tous Iuges aujourdhui gardent pareilles formes.

auparauât la cause contestee (qui estoit la disposition de droit) mais auparauât qu'il se soit acheminé sus les lieux. Ceste difference ostee, (à quoy il se faiçt assez de fraudes) le Commissaire ne peut pas se disposer d'vser d'autres formalitez, que l'Ordinaire: ou bien il faut que sa commission le porte par expres: comme faisoit celle d'Æno-barbus deputé pour le procès de Milon. Et par-ce que en ce faisant, telles voies extraordinaires sont odieuses: tout ainsi qu'il failloit qu'elles fussent proposees au Senat, & depuis passées & approuuees par le peuple, d'autant qu'il y auoit loy generale, *Præuilegium ne irrogant*: consequemment ne pouuoit on deroguer à ceste loy des douze tables, que par vne autre: s. c. *factum est* (diçt Tite Liue, au IIII. *Vt de questione Posthumiana cedis Tribuni primo quoque tempore ad plebē ferrēt, plebsque præficeret questionem quem uellet. A plebe consensu populi Consulibus negotium mādatur*: il ne suffit pas aussi entre nous que telles lettres attributives de iurisdiction ayent passé par la Chancellerie: faut qu'en forme d'autre Edict & Ordonnance derogéate aux premieres, elles ayent esté veües & verifiées es Cours Souueraines. Autrement quelle confusion seroit-ce? quelles circonuentions, quelles surprises? quelle ouuerture aux grans d'auoir telz Iuges, ou plus tost executeurs, qui leur plairoit? de pouuoir distraire & charroier ses parties où ilz voudroient? leur oster à tous propos la voye d'appel? De fait telles lettres sont defendues par les Ordónances de tous noz Roys. Il se faut donc biē garder q̄ la cause d'octroier euocatiōs de lettres extraordinaires soit pour acabler plus facilement vn pauure hōme: & encores non pour purger les Prouinces, mais les bources. Il n'y a rien si iniuste, ne qui rende l'estat tant odieux, s'il est

desia principalement fort malade. Vne cause auons nous de ces Euocations & Commissions extraordinaires, que n'auoient point les Anciens: c'est le debat & contention de iurisdiction, qui est coustumieremēt entre les Iuges. S'en voit-il vne en toute l'histoire Romaine? Nous n'en dirons point d'auantage: car c'est l'infamie de nostre siecle. Or pour quelque cause que s'octroient auourd'huy telles Euocations & Commissions, ce qu'il y a de plus abusif, & de plus dangereux, ce me semble, sont les renuois qui se font pour cela de siege à siege, de Parlement à Parlement, & generalement de Cour à autre. Car en ce faisant l'accusé est traité ailleurs qu'au lieu où il a delinqué, ou qu'au lieu de son domicile: chose contraire à toutes Loix, dangereuse & pernicieuse tant pour la condamnation de l'innocent, que l'impunité & eschapatoire du mal-faiçteur. Il faudroit enuoyer sus les lieux faire & instruire le procès: sinon que toute la Prouince fust suspecte, comme si le pays estoit partie, ou que l'accés n'y fust pas seur. Quand les Locres vindrēt faire leurs plaintes au Senat, des iniures, oppressions & violences qu'ils receuoient de leurs garnisons, soubz la charge de Quintus Pleminius: & particulièrement contre luy, pour le premier sacrilege commis au temple de Proserpine: & qu'il se trouua, qui plus est, que Publius Scipion, lequel estoit avec commandement sur les lieux, s'estoit monstré lent & paresseux à y faire droict, ou parce qu'il supportoit Pleminius, son Lieutenant, ou que la guerre cōtre les Carthaginois l'atirast à plus grande chose: que fist le Senat? Il euocqua bien à foy la congnoissance du faiçt, tāt parce qu'il touchoit au Gouverneur, que parce que les Locres n'eussent

13
Qu'il est plus expedient d'euoyer sus les lieux, que d'euoquer.

peu estre iuges en leur cause. Mais il commit Marcus Pomponius, Preteur, pour aller sus les lieux faire & parfaire le procès tant à Pleminius qu'à Scipion, s'il se fust trouué coupable par conuience: ce qui est crime en vn Magistrat. Quand Posthumius Albinus & Quintus Martius Philippus, Consuls, furent commis pour faire la recherche des Bacchanales: ayans purgé tout ce qui estoit en ville, n'allerent-ils point par l'Italie, & *là per fora, per conuentus, per conciliabula* (dict Tite Liue) pour s'y-uoient & executoiét le surplus de leur commission? iugeoient les procès sus les lieux: ou, selon la qualité des personnes, les rapportoient au Senat? La peste estant à Rome, & sceu & verifié qu'il fut, que c'estoient enchanteurs & empoisonneurs qui l'auoiét semée & introduite: le Senat ne donna-il pas charge & commission à Caius Claudius d'en congnoistre dedás la ville & banlieue: & quant à Caius Meuius, l'enuoya au de là pour en faire de mesme par l'Italie? N'auons nous pas dit que pour les assassinats & voleries commises *in Sylua Scantia*, le Senat y enuoya les deux Consuls, Brutus & Scipion? & au premier liure, que Iustinien enuoya Athanase en Colce, faire le procès à Martinus & Rusticus, qui auoient tué là le Roy Gubazés? Certes le crime a cela de priuilege, qu'il veut estre traitté & verifié là où il est né: chose trop vulgaire (voyez Cassiodore *in Formula Rectoris Prouincia, & Comitina Syracusana ciuitatis*.) Procès qui se iugent & s'instruisent ailleurs, Gratien Empereur en la loy *x. de accusationibus*, au Code Theodosien, les appelle fort proprement, *iudicia peregrina*: & Iustinien, quand en la Constitution *LXVIII*. il remet & restablit ceste loy, Que les crimes se iugent en leurs Prouinces, nonobstát tous les

priuileges donnez & à donner au contraire: Je fais (dit-il) present de ceste loy à mon peuple, comme d'une des plus belles offrandes & plus beaux dons, dont la Justice mesme puisse fournir. Il ne reserue crime quelconque, que celuy dont toute la Prouince seroit coupable. Pourquoy est-ce que pour l'exemple on remet les executiõs sur les lieux, dit Callistrate; & que la recherche du crime, l'audition, inquisition, l'ordre & forme iudiciaire, en laquelle il y a autát ou plus de terreur & d'exemple qu'en la peine, se faiçt ailleurs? Ne se doit-elle pas faire où sont les preuues? Pourquoi est-ce que l'offencé ira requerir iustice au loing? *Mulcta est, non iustitia*, dit Athalaricus en Cassiodore. *Ius tædio dilationum, sumptuumque, transit in iniuriã*. Quant à l'accusé, où se iustificera-il mieux? Qui eust diuertý Caton de la ville de Rome, fust-il venu à absolution tant de fois: aussi disoit-il, qu'il estoit mal aisé de rendre raison de sa vie deuant homes d'autre siecle ou d'autre Prouince, que de celle en laquelle on a ordinairement vescu. l'ay veu mener des tesmoins à Paris, là où on faisoit le procès en premiere instance, à domiciliers de ce ressort, & pour crime que l'on disoit comis icy: lesquels s'ils eussent esté ouys sur les lieux, la partie mesme eust eu honte de les presenter. Mais venus à Paris, pour circonuenir la religion des Iuges, & l'innocéce de l'accusé, on les habilloit en marchans de credit, & en honnestes Dames & Damoiselles: au lieu que c'estoiét gueux, & paillardes publiques. Suetone recite, qu'un Chevalier Romain fut accusé deuant l'Empereur Claude, *Falso crimine obscenitatis in feminas*. Quand ce fut à produire tesmoins, on luy presenta des femmes tirees du beau milieu d'un bordeau. Chacun les cognoissoit: toutesfois

l'Empereur, pour sa stolidité, estoit prest à les ouyr, & prenoit ia le fermét. Ce Gentilhomme entra en vn desdain si extreme, qu'il print le papier & l'ancre, & les ietta à la teste de l'Empereur. Il eust eu quelque excuse, si ces femmes fussent venues de quatre vingts, ou cent lieues. Mais pourquoy tant de raisons, puis que le Roy François, premier, par Edict donné à la Bourdaisiere, l'an 1529. quelques recusations qu'il y eust contre les Parlemens & autres Iuges, defend les Euocations en matiere criminelle: ains veüt, en cas de recusation, que Iuges soient commis sus les lieux: par ce qu'on pratique tout le contraire. Il y a veritablemēt des personnes priuilegees, lesquels, pour leurs qualitez, ne peuent estre traittez qu'au lieu de leurs domiciles, ou que par deüät certains Iuges qui leur sont ordonnez, eussent-ils delinqué ailleurs. C'est pourquoy Vlprien dit: *Si quis in prouincia in qua agit, adulterium commiserit, quamuis ibi Reip. causa esset, accusari potest: nisi sit ea persona quæ ad Præsidis cognitionem non pertinet.* cōme quoy: Le Magistrat Romain, encores qu'il eust delinqué en la Prouince où il presidoit, il ne pouuoit estre traité autre part qu'à Rome, soit durant son Estat, ou depuis: sinon que pour tres-urgente cause le peuple, ou le Senat enuoyast Commissaire expressement sus les lieux, ainsi que nous auons dict de Scipion, & de Pleminius, de Ioannes & Rusticus. Mais les ministres du Gouverneur, comme le Legat, le Questeur, le Scribe, l'Appariteur, finalement, *Comites omnes*, se traittoient és Prouinces par deuant le Gouverneur. La raison du premier cas y est tresiuste. Car tout delict commis en charge publique, gist en la congnoissance de celuy ou ceux qui la luy ont mise en main. C'est à eux à qui on doit

14
Des per-
sonnes
priuile-
gees, qui
ne se trait-
tent que
par deüät
certains
Iuges.

on doit rendre conte des actions faictes en leur nom. Secondemēt qui forfait en son office, semble y apporter l'auctorité & la puissance de son estat. Car iagoit que Seneque, és controuerses où il traite de Flaminius consul, rapporte de Montanus Votienus, que quicō que peche estant en Magistrat, ne commette pas tousiours crime de laise Maieité: sil commet crime d'adultere, meurtre ou venefice, il peche comme citoien: *Si non legitimo cultu & more animaduertit*, peche comme Magistrat: toutesfois par-ce-que le degré où il est, luy apporte plus de hardiesse à faire mal: & à celuy qui l'endure, plus de timidité & crainte de sy opposer (d'où vient le mot de cōcussion) la republique, le Prince qui l'a ordonné, participeroit aucunement à ses fautes: en porteroit le des-honneur & le blasme, sil n'en retenoit à soy la cognoissance, pour en faire la punition plus exemplaire & plus souueraine. C'est pourquoy Tacite en la vie de Neron, dict bien à propos, que tant que Fabritius Veiens ne fut accusé que d'auoir escrit liures & libelles diffamatoires cōtre plusieurs du Senat, & Pontifes: Neron en laissa faire aux Preteurs ordinaires. Mais quād Tullius Geminus luy vint mettre en auant qu'il auoit vendu les honneurs, graces & benefices du Prince, pendant qu'il estoit en charge publique: *causa Neroni fuit suscipiendi iudicij.* Or iagoit que l'accusation ne fust receüe qu'apres le temps du Magistrat expiré: toutesfois, puis qu'on recherchoit les actions faictes en iceluy, la Republique fut elle allee accuser ou iustifier son ministre pardeuant moindre qu'elle? l'eust on renuoyé pardeuant son successeur en la Prouince: Cela eust esté mal seant, l'egal estre traité pardeuant son egal; & puis chose fort dangereuse, de traiter de la

L'ORDRE, FORMALITE', ET
 vie & de l'honneur d'un personnage eleué en dignité,
 parmi ceux auxquels il auoit auparauant commandé. Fi-
 nalement les longs seruices qu'on a fait au public, la
 qualité & dignité des personnes, meritēt bien, filz vien-
 nent à estre accusez, qu'ils soient traitez avec plus de ce-
 remonie, plus de respect & par Iuges plus remarqua-
 bles: autremēt veu (comme disoit Simonides) qu'il n'est
 point tant impossible que l'Alouette soit sans heuppe,
 que l'homme qui est en charge publique, sans enuie &
 calumnie: qui est-ce qui voudroit rien faire pour le pu-
 blic? qui est-ce qui se voudroit charger de fonction &
 administration ciuile? Pour ceste occasion voyons nous
 que tous les Gouverneurs des Prouinces qui ont esté
 accusé *Repetūdarum*, ou de peculat, en auoir esté accusez
 à Rome, non és Prouinces: & la republique tournée en
 Empire, souuentefois ordonné que le Sénateur ne pou-
 uoit estre accusé que deuant le Senat. Athanase, apres que
 par le commandement de Iustinien il eust fait le pro-
 ces à Ioannes & à Rusticus (comme nous auons dict plus
 sieurs fois) renuoya Martinus à Iustinien par ce qu'il es-
 toit *Præfect*: & Liberius tout de mēme apres auoir con-
 damné Paul, Euesque d'Alexandrie, & Arsemius pour le
 meurtre de Pfoius, Diacre: il ne toucha point à Rhodo,
 qui en estoit participant, par ce qu'il estoit *Augustalis*.
 Auiour-d'huy le Conseiller de Cour souueraine, voire
 mesmes le Iuge de Prouince, qu'en Parlement. Nostre
 Roy Sainct Loys le dict par expres en l'ordonnance que
 recite Ioinuille, où apres auoir dict de qu'elle peine il
 vouloit que ses Iuges & Officiers, contreuens à leurs
 fermens, fussent punis: il adiouste, la punition desquelz
 nos Baillifs, Preuosts, Iuges & autres Officiers, nous refer-

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 140
 uons à nous & à nostre cognoissance: & à eux, de leurs
 inferieurs & subiectz. Que sil y a de la vexation aux par-
 ties d'aller en ce cas là faire leurs plaintes au loing: elles
 sont aussi tenues d'autant plus veritables, qu'avec plus de
 coust & de peine elles viennent aux oreilles du Prince
 ou de ses Cours. *Hoc ipso grauatur apud Principem actio
 Præsidis, cum eum longinqui petitores accusant, falsus
 enim dolor esse non creditur, ubi tanti laboris tædia sub-
 euntur*, dict Cassiodore. Que si on veut dire, qu'il
 y a aussi d'autant plus lieu & moien de les calumnier:
 la formalité qui est prescrite à les accuser (dont nous
 parlerons en son lieu) autre que non pas vn priué & par-
 ticulier, y apporte bon & suffisant remede. Quoy donc?
 si en nostre Prouince vn grand & qui fust priuilegé de-
 linquoit, toutes nos fonctions cesseroient elles? Il fau-
 droit suyure l'ordonnance de Valens, Gratianus & Va-
 lentinianus en la troisieme loy du tiltre des accusatiōs,
 au Code Theodosien: informer seulement, puis enuoyer
 le tout au Chancelier ou au Parlement. Hors ces cas &
 ces personnes priuilegees, le Iuge ordinaire (auquel il
 nous faut reuenir, & arrester) principalement il n'est Iu-
 ge qu'en sa prouince, ny d'autre cas que de celuy qui est
 commis en son ressort. Passé iceluy, il est bien vray qu'il
 n'a point de pouuoir: mais il n'est pas neantmoins pri-
 ué. Il tient rang & fraternise avec ceux, lesquelz en
 leurs Prouinces sont en pareille dignité & charge que
 luy. Il a seance & opinion avec eux: comme à Rome, le
 Preteur d'une Prouince passant & allāt par celle d'autruy
 auoit entree en son Consul, y auoit voix deliberatiue, &
 au premier rang. cela se voit de Dolabella & de Neron,
 és Verrines. Quant au crime, le lieu en rend le Iuge tel-

15
 L'infé-
 rieur peut
 informer
 cōtre son
 supérieur
 & nō plus

16
 Si le Iuge
 est quel-
 que chose
 hors sa
 prouince.

lement competent, qu'il depend bien souuent d'iceluy si c'est crime, ou ne l'est pas. Vne mesme chose est quelquefois crime en vn lieu, & en l'autre non. Soit doncques ou le Iuge, ou l'accusateur, qui entreprint autremēt la poursuite ou cognoissance d'un crime, *nihil solenniter ageret*, dict Gordien en la loy, *Si dum in tuo, de adulteris*. Il se fait bien toutesfois par accumulation, que le Iuge estāt fondé de cognoistre d'un crime, il l'est par cōsequēce des autres qu'on va amener & rechercher d'ailleurs (cōme nous dirons parlant de l'accusateur) mais ce sont occasiōs incidētes: cōme outre celle là, qui est Iuge d'un accusé, l'est par consequent des complices, sinon qu'ils fussent de telle qualité que naturellement il n'en peut cognoistre. Zosimus, au quatriesme liure, en recite vn exemple bien memorable. Fortunatianus, Thesaurier General sous Valens, faisoit le proces, pour crime de venefice, à vn de ceux qui nailitoient deslous luy. L'accusé mis en question, en chargea d'autres qui n'estoient pas des finances, ny consequemment subiectz à la jurisdiction & correctiō de Fortunatianus. Que fait il? il les renuoye pardeuant Modestus, *Praefectus pratorio*. Tout Iuge doit faire ainsi: sçauoir est, de considerer *quae forma sit sua iurisdictionis*, dict Callistratus en la loy, *Diuis de falsis*: & l'Empereur en celle qui se commence, *Apertissimi, de iudiciis*. Ilz l'appellent, forme: car la principale formalité en vn Iuge, est de cōsiderer s'il l'est. Ces choses vuidees, cōme preludes, posons maintenant nostre Iuge en son siege: establissons le en sa Prouince, & ne luy presentons partie ny matiere que celle dont il soit Iuge. Voyons si à l'instant qu'il est prest de faire sa charge, on luy peut couper chemin, luy brider sa puissance, le renuoyer comme pri-

17
Qui est
Iuge de
l'vn, s'il
est de ses
cōplices.

18
Des recu-
sations.

ué & particulier en sa maison, & luy dire, Je vous refuse: s'il peut nonobstant passer outre, & iusques où. Si son pouuoir s'estendoit là de le faire nonobstant oppositions, appellations & refusatiōs quelconques: si ceste clause seroit valable: & de fait, passant outre, si le Iuge pecheroit en l'instruction. C'est bien le poinct auourd'huy lequel nous gaste, & ancantist plus la Justice. car certes il n'est maintenant Iuge que celuy qui plaist aux parties, ou à leurs Procureurs & Aduocats: & n'y a crime tant enorme, ne preuue si manifeste, qui n'eschappe & ne se perde par ce moyē. Et toutesfois d'un autre costé, il n'y a rien si naturel que d'eiter le Iuge suspect. *Iniquitas Quaestoris* (dit Ammien) *omni crimine grauior est*. Il est donc bien necessaire que nous reprenions ceste question de plus haut: & que l'vtilité d'icelle nous excuse si nous y sommes vn peu prolixes. Veritablement aussi n'auons nous plus guere de formalité qui concerne fort la personne du Iuge, que celle-cy. Parquoy, pour y commencer: il me semble que nous pouuons dire asseurement, que qui proposera pour maxime, que la recusatiō doit estre admise, ou estre reiettee au contraire; il faudra en l'vne & en l'autre regle: c'est à dire, que ny la premiere, ny la seconde n'est perpetuellement veritable. Car soustenez l'affirmatiue: pourquoy est-ce (dira-l'on) que les Magistrats ne se recusoient point, soit à Rome, soit en la Grece? peut-on arguer ces peuples là d'iniustice & iniquité en leurs loix? Au contraire, posez la negatiue. Que vouloient donc dire les sortitions & subfortitions? pourquoy est-ce que les Anciens (dit Ciceron) ne vouloient pas qu'homme quelconque iugeast du moindre fait & negoce d'autruy, s'il n'estoit agreable aux par-

ties, c'est à dire, s'ils n'en auoient prealablement contenu? Pourquoy est-ce qu'entre les cruautez de Valentinien, Ammien met celle-cy, que si l'accusé auoit quelque Iuge à suspect, & qu'il presentast requeste pour en obtenir d'autre: c'estoit principalement deuant celuy là qu'il le renuoyoit luy & la cause? Si la recusation est favorable, pourquoy est-ce qu'elle n'auoit lieu en toutes causes? pourquoy est-ce que Pompee l'a limita contre Milo? Si au contraire, elle est odieuse: à quelle fin disons nous qu'elle tient lieu de defense: & l'admettant volontiers, nous endurons plustost mille inconueniens qui en prouiennent, que la deniant, vouloir faillir en ce qui est de droit naturel & droit des Gens? Il faut donc que les Anciens eussent opinion qu'il y auoit vn moyen en cecy, sçauoir est, que la recusation fust bien iuste de soy, mais non pas contre tous, ny en toutes causes. Premièrement il est certain, que où la souueraineté est, c'est à dire, si le peuple, en Democratie: le Senat, en Aristocratie: ou le Prince, en Royaume, entreprennent eux-mesmes la congnoissance, les recusations n'ont point de lieu. Ce seroit diminuer tout l'Etat, que d'oster par recusations l'auctorité & la puissance où elle est. Puis qu'il n'y a aucun par dessus le Prince, luy refusé, à qui est-ce que les parties auroient recours? Il n'est pas licite par mesme raison d'appeller de luy, *cum ipse sit qui pronocetur*, dict Vlpian. Toutesfois & quantes qu'à Rome le peuple a esté conuoqué par Tribus, ou par Centuries pour iuger d'un criminel, ou d'autre affaire: se trouue-il là qu'on ait vsé de sortition ou subsortition? qu'on ait entré en recusation, non point seulement de tout le peuple, mais de telle ou telle Tribu ou Centurie: Co-

19
Le Prince se peut recuser.

riolanus & Appius Clodius, auoient occasion, si iamais eurent hommes, d'eiter le iugement du peuple: car ils estoient specialement accusez, pour auoir opiné en plain Senat contre sa liberté. & si (dit Tite Liue) qu'il n'y auoit point de memoire qu'autre accusé eust iamais esté amené deuant le peuple si odieux, que cest Appius, *plenus suarum, plenus paternarum irarum*. Toutesfois, y a il là recusation proposee? Ce Coriolanus & Caso Quintius (comme nous auons dit cy deuant) tendirent bien à fin de non proceder, & de demander leur renuoy au Senat. Mais passa-il que le peuple en fust iuge? il n'y eut plus de recours à empescher le iugement par recusation ou reiection quelconque. Durant que Caius Sempromius Blaesus accusoit Cneus Fuluius, pour la perte qu'il auoit faict de l'armee contre Annibal: le peuple oyant les preuues, s'escria qu'il laissast les conclusions qu'il auoit prises à peine pecuniaire, & qu'il en print de capitales. Fuluius appella bien par deuant les autres Tribuns: mais il ne refuse point l'assemblee pour ce plustost. Tout de mesme en matiere Ciuille. Car il n'y auoit pas plus iuste occasion au mode de recuser tout le peuple par les Aricins ou Ardeates, quand ils virent qu'au lieu de vouloir decider ausquels des deux parties appartenoit le territoire qu'ils debatoient, il entendoit, luy qui en estoit iuge, à se l'adiuger & attribuer à soy-mesme. & toutesfois nulle recusation, nulle reiection. Il ne se trouue point d'exemple qu'on en ait vsé autrement en la Grece. Or ne faut-il point dire que cela procede de ce qu'en vne multitude infinie, la haine & animosité de peu, se balance par l'equité & iustice d'infinis

autres : tout ainsi que qui ietteroit vn vase plein d'eaux ameres dedans le Tibre, l'amertume se pert. Car il ny a rien si furieux qu'un peuple, ny plus facile à estre poulsé & incité par vn ou deux. La seule & principale raison, est, ceste souueraineté & superiorité, qui est à plus forte raison au Prince. D'auantage, doubter de sa iustice, c'est crime: & desirer vn autre iuge, seroit felonie, seroit se dispenser & se distraire de son pouuoir. S'il est iuge en sa cause, & non suspect, comment ne le sera-il en celle d'autruy? Plus le Prince est grand, moins il a de passion & de courroux. *Innocentia professio est, Principis elegisse presentiam, ubi nec violentia locus datur, nec auaritia vitia formidantur*, dict Theoderic en Cassiodore. Ny fait rien ce que Suetone escrit d'Auguste, *testem se in iudiciis, Et interrogari & refelli, æquissimo animo patiebatur*: ce que Dion confirme par l'exemple de Marcus Primus, contre lequel Auguste s'estant ingeré de deposer par deuant le Preteur: Licinius Murena, Aduocat de Primus, allegua hardiment des reproches, voire honteuses. Car c'est autre chose estre tesmoing, ou estre Iuge. Et puis, il ne faut pas trouver estrange, si Auguste qui taschoit à establir son estat, *multa ad hoc ciuilitèr ageret*. Nous auons bien dict cy deuant, qu'il est meilleur que le Prince laisse faire ses Iuges. Mais s'il y vouloit estre en personne, & qu'il fust mesme expedient quelque fois pour la grandeur de la matiere: côme quand le feu Roy François, premier, fist adiourner par deuant luy l'Empereur Charles comme son vassal, à cause du Comté de Flandres, il alla seoir en son Parlement: ce seroit chose repugnante à sa majesté qui luy diroit,

diroit, ostez vous. Mais la ceremonie du Parlement est tres-belle. Car afin que l'opinion du Roy n'attire point tous les autres: le Chancelier, ou en son absence, le premier President va à luy seul, puis aux autres, fix à fix, comme on a de coustume & en fin rapporte au Roy l'aduis de son Parlement, suyuant lequel le Roy luy commade de prononcer. Veritablement sil opinoit le premier & à haute voix, comme vouloit faire Tybere en la cause de Marcellus: il y auroit apparence de luy dire ce que dict Cneus Piso à cest Empereur: *Quo loco censebis Casar? Si primus habebis quod sequar: Si post omnes, vereor ne imprudens dissentiam*. Passons outre: il n'y a point d'auctorité, ny de commandement plus conforme à celui du vray & legitime Prince vers ses subiectz, que celui du pere sus ses enfans. L'un est temperé par l'honneur: l'autre, par la douceur & pieté naturelle. Pour ceste occasion aussi, en tant de temps que les iugemens domestiques ont eu lieu: entre tant de nations, mais principalement la Latine, que les peres ont eu puissance de la vie & de la mort sus leurs enfans: y a il exemple de filz qui ayt entré en recusation contre son pere: non point seulement qu'il fust questiõ de crime commis dehors, mais es sainctes & sacrees cendres? y eut il iamais pere si mal-heureux en ses enfans, qu'Herodes? leurs accusations reciproques, & d'eux contre leur pere, & du pere contre eux deuant Auguste, sont au long en Iosephe & toutes fois Antipater ne fut il pas à la parfin renuoyé par deuant Herodes pour le Iuger? La puissance du mary vers la femme, du maistre au valet, n'est pas si moderee. Le commandement y est imperieux: & toutes fois y a il loy qui ayt donné licence & faculté à la femme, ou à l'esclau, de fuir le iugement, la correctiõ

20

Le pere ne pouuoit estre reculé par ses enfans.

21

Le mary, ny le maistre ne se pouuoient recuser.

& punition du mary, & de son maistre? Il y a iusques au temps de Theodoric, Roy des Gotz, exemple en Cassiodore au cinq-iesme de femme renuoyee pardeuant son mary, pour faire raison & iustice d'exces qu'elle auoit commis à vne autre sienne voisine, luy absent. On dira que le pere, le mary & le maistre ne iugeoient pas seulz, mais par l'aduis de leurs proches parens & amis. On dira que l'esclauue auoit recours aux statues & images des Princes. Cela n'est rien. car pour iuger seul, ou en compagnie, si la recusation doit auoir lieu, elle ne l'aura pas moins. & autre chose est, recuser: autre chose, appeller & recourir aux plus grands. Ou il failloit oster du tout (comme il a esté fait en fin) ceste puissance & auctorité paternelle, ou comme la recusation ne pouuoit faire que le pere, & le mary ne fussent ce qu'ilz estoient: aussi ne pouuoit elle pas faire, qu'ils fussent en consequant sans puissance, sans iurisdiction, sans chastimét. Mais laissons ces personnes si priuilegees, si autétiques, que le Prince & le pere. Peut estre, par ce qu'elles sont trop saintes, & trop sacrees, on diroit que les recuser, seroit les prophaner: seroit, non pas chercher de l'aide & du secours en eux, cōme à l'Autel ou Ancre sacree: mais les polluer & sacrileger. Venōs aux Magistratz. Oū y a il exemple en l'Histoire Romaine, que les Consulz, pendant qu'ilz ont eu commandement & iurisdiction tout ensemble: pendant qu'ilz n'ya point eu appel de leurs iugemens & ordonnances, ou qu'il y en a eu: que Decemvir, Tribun, Cōsulaire, Dictateur, Censeur, Preteur, ou Tribun du Peuple, ayent esté & peu estre recusez, soit en ville, soit és Prouinces? Valere auoit occasion de n'accuser pas les enfans de Brutus, & nepueuz de Collatinus: ny Vindicius, de les defecer

22
Les Magistrats
ne se recusoient
point.

pardeuant le pere & l'oncle & si c'eust esté contre les loix & bonnes meurs d'estre Iuge en la cause des siens, ny les Cōsulz nel'eussent pas entrepris, à tout le moins Collatinus (car quant à Iunius Brutus, la puissance & auctorité paternelle l'en excusoit) & le peuple, freschement libre, ne l'eust pas souffert & enduré. Qui plus est, apres que Collatinus eut faict demonstration toute euidente d'auoir pitié de ses nepueuz, les Aquileens: ce ne fut pas par recusation ou reiection que la cognoissance luy en fut ostee. Ce fut Brutus, lequel estant egal à son collegue, renuoya la cause deuant le Peuple, & accusa Collatinus de participer à la cōspiration des accusez. Quant à Appius Claudius le *Decemuir*: qui auoit plus d'ocasiō de le recuser si eust esté possible ce faire, que le pere de Virginia? Manlius Capitolinus auoit offencé tout le Senat, disant qu'ils celoient & retenoient les tresors des Gaulois, & pour ceste occasion voulut entrer en recusation contre Cornelius Cossus, Dictateur, qui auoit ordonné que presentement il iustificeroit ce qu'il auoit dict du Senat, autrement qu'il l'enuoieroit en prison comme calumniateur. Il n'y fut point receu, & Cossus en presence de tout le peuple, le fist emprisonner. Qui auoit plus iuste cause de recuser, que Papyrius Cursor? Quintus Fabius Maximus, son Dictateur? Il l'auoit voulu faire executer cōtre l'aduis du conseil, que les Romains bailloiet en guerre aux Gouverneurs, c'est à dire, de ses dix Legatz & Lieutenans: & encores depuis à Rome, par dessus l'appel & empeschemét des Tribuns. Eust il faillu que tous les gēs de guerre, tout le Senat, & finalement tout le peuple assemblé, laissāt les deliberatiōs à qui appartenoit de iuger Fabius Maximus, se fust demis, & fut venu aux submissions, prieres &

supplications vers Papyrius ? Le remede eust esté fort facile, de dire, *Nolo hūc iudicē*. Mais cela ne se pouuoit alleguer. C'eust esté abdiquer Papyrius de sa Dictature, deuant le temps. Marcus Fuluius eust il tant pris de peine à faire ordonner de son triumphe des *Ætoles*, & l'executer pendant que Marcus *Æmylius Lepidus*, Consul, son ennemy iuré, estoit absent, si l'eust peu recuser estant à Rome ? Si le beau dire de Gracchus eust eu lieu, *Suas similtates pro magistratu exercere, non boni exempli esse*, dict'il en Tite Liue ? Quant aux Censeurs, bien que leurs notes n'emportassent pas nécessité, ny auctorité de chose iugee: Mamerus *Æmylius*, lequel reduisit cest Estat de Censeur de cinq ans à dix-huict mois, n'auoit il pas trefiuste matiere de recuser Pacilius & Geganius, Censeurs, lesquelz en haine de ce qu'il auoit diminué leur office, *eum retulerant inter ararios* ? Marcus Porcius Cato ne deuoit il pas estre souuent recusé, lequel brigua la Censure tout expres, par ce qu'il auoit plusieurs prises contre les Nobles : & pour y paruenir & gagner les suffrages du peuple, s'estoit venté, & auoit dict haut & clair, qu'estant Censeur il en chastiroit plusieurs ? *à plerisque lesus erat, & cupidus lædendi*, dict Tite Liue. Liuius Salinator & Claudius Nero, eussent ilz souffert la Censure & animaduersion l'vn de l'autre, entre lesquelz il y auoit tant d'inimitiez & de cōtentions reciproques ? Les Tribuns du peuple n'eussent point esté si inuiolables, si inaccessibles, si difficiles en leurs intercessions & oppositions, par dessus lesquelles il n'y auoit Magistrat qui eust osé passer outre, si la voye de recusation eust esté ouuerte. Le Senat n'eust point esté en si grand peine d'inuenter des expediens & fineses pour n'y ceder & n'y deferer point, si ce Magi-

ISTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 145
 strat eust peu estre subiect à recusation & reiecton. Caius Claudius & Titus Sempronius Gracchus, Censeurs, ordonnerent qu'un client & libertin de Rutilius, Tribun du peuple, demoliroit vne muraille qui entreprenoit sus le public. Incontinent Rutilius en faueur de son domestique, empesche leur ordonnance. Estoit-il receuable ? ou s'il l'estoit, n'estoit-il pas tel qu'il se peust recuser ? Et toutesfois il les accusa, & leur fist faire leur procès, pource qu'ils n'auoient deféré à son opposition. Et eux depuis au contraire, osterēt le cheual à Rutilius: l'effacerent de la Tribu, & le mirent entre les artisans publics, parce qu'il les auoit trop violamment & aigrement accusez. Ceste note estoit suspecte: & toutesfois elle tenoit. Iule Cesar auoit induit & pratiqué Labien à accuser Rabirius: & si se fist eslire Iuge & Duumuir avec Lucius Cesar, son oncle (dit Dion Cassius) pour le condamner à son plaisir. S'il y eust eu lieu de recuser, Rabirius l'eust-il omis ? Si on veut dire que ce Marcus Fuluius que nous auons dict, alleguoit les inimitiez que luy portoit Marc *Æmile*, pour empescher qu'il ne fust deféré à l'opposition de Marcus Amburius, Tribun, qui estoit à ce qu'il ne fust rien ordonné de son triumphe, premier que le Consul *Æmile* fust de retour: & que c'estoit doncques vne recusation que Fuluius proposoit contre le Consul, moyennant laquelle on passa outre, nonobstant l'absence dudit Consul. Il ne s'ensuit pas si Marc *Æmile* eust esté en ville, que Fuluius eust peu empescher pour cela qu'il n'eust assisté à la deliberation de son triumphe. Mais parce que la presence du Consul n'estoit pas necessaire pour en ordonner, & que l'opposition du Tribun ne venoit pas d'un bon zele,

L'ORDRE, FORMALITE', ET
 mais à la fuscitation de Marcus Æmylius: Amburius se
 laissa vaincre par la remonstrance de Gracchus son col-
 legue, & le triomphe fut octroyé. Mais parlons des Pre-
 teurs, lesquels approchoient plus de la fonction & au-
 torité que les Iuges ordinaires ont de présent. Ces au-
 tres là auoient en la Republique ne sçay quoy de souue-
 rain, & de semblable à la puissance du Prince: de façon
 qu'il y auroit plus d'apparence s'ils auoient eu ceste exé-
 ption d'estre reduits *in ordinem*, c'est à dire, que par recu-
 sations on leur eust peu lier les mains, couper & trâcher
 chemin à leurs fonctions & vacations legitimes. Quand
 il fut question de faire le procès à la memoire de Pu-
 blius Scipion, & à Lucius son frere, pour la paix faite
 avec Antiochus: le Senat commit Quintus Terentius
 Culleo, Preteur *inter peregrinos*, pour leur faire & par-
 faire leur procès, lequel Terentius estoit le plus grand
 amy, ou ennemy qu'eussent les Scipions. Soit l'un, soit
 l'autre: mais principalement (comme dit Tite Liue) *Si
 propter insignem simultatem ab ea factione quæ aduersa Scipio-
 nibus erat, fuit potissimum delectus ad questionem exercen-
 dam*: soient les demandeurs, soient les accusez, n'a-
 uoiët-ils pas matiere prompte & ouuerte pour les prier
 de s'en deporter? toutesfois il fist le procès, & condam-
 na Lucius Scipion, Aulus Hostilius, & Caius Furius, ses
 Lieutenans. Marcus Popilius Lenas craignoit de venir
 en ville durant que Caius Licinius estoit Preteur, lequel
 auoit esté député par le Senat pour luy faire & par faire
 son procès, pour s'estre proditoirement porté contre
 les Liguriens. La deffiance qu'il auoit de Licinius, estoit
 qu'il sembloit auoir luy-mesme ambi & pratiqué ceste
 commission: *De questione in eum posita, Senatum cōsuluerat,*

INSTRUCTION IVDICIAIRE LIV. II. 146
 dit Tite Liue. Ce neâtmoins il fut dit que s'il ne compa-
 roissoit dedans certain temps. Licinius le iugeroit par
 contumace. Il reuint, & fut par deux fois accusé par de-
 uant luy: & n'y ayant lieu de le recuser, il le gagna finale-
 ment d'honnesteté & par prieres. Asconius dit ouuerte-
 ment que Marcus Scaurus auoit toutes les iustes raisons
 de recuser Marcus Cato, Preteur *Repetundarum*, parce
 que Triarius, l'un des accusateurs, & sa mere Flaminia, e-
 stoient tresgrâds amis de Seruilia sœur de Caton, & tou-
 tesfois de reiection & recusation, pas vn seul mot. Bien,
 dit-il, que Scaurus eust fort desiré que par dilations &
 eslongnemés, la cause fust venue tomber au temps que
 Caton sortist de la Preture. Mais il ne le peut obtenir.
 Que dirons nous d'Antistius? y eut-il iamais accusateur
 qui eust cause plus raisonnable de recuser Magistrat, que
 celui là, lequel durant qu'on accusoit Pompee, luy don-
 na sa fille en mariage, si peu secrettemēt que tout le peu-
 ple s'en print à dire, Des nopces, des nopces? Il ne laissa
 pas neantmoins de demeurer Preteur au procès, & y dō-
 na iugement absoluire pour son allié & gendre futur.
 Quant à Caius Sempronius Rufus, il trouua vn expediēt
 qui fut loué & estimé, pour euiter d'estre iugé par le Pre-
 teur duquel il auoit soubçon & opinion mauuaise. Il e-
 stoit accusé par Marcus Tuccius. Que fist-il? Les accu-
 sations *de vi*, auoiēt ce priuilege, que quelque cause qui
 fust deuant au roolle, elles se traittoient & agissoiēt pre-
 mierement. Auparauant que le iour de son accusation
 fust venu, il accuse son accusateur *de vi*, *lege Plotia*. Il le
 rend *reum extraordinariū*: fait que où il estoit accusé, l'ac-
 cusation fust feoit: & où il s'estoit rendu accusateur, que
 l'accusation prend traitt, & en ce faisant conformme &

emporte le reste du tēps que son Preteur auoit à l'estre. Son accusation estoit fausse, & de fait il y succomba. *Sed maximo plausu calumniam tulit*, dit Celius à Ciceron. Eust-il faillu auoir recours à telles ruses, & perilleuses de foy, si la porte eust esté ouuerte à recuser les Preteurs? Verrés que nous lisons auoir pratiqué & exquis tous les moyens qu'il pouuoit que son accusation ne fust plaidée sous Glabrio, homme de bien: mais en l'année que Hortensius & Marcus Metellus, ses amis & Aduocats, fussent Consuls: eust-il omis à recuser Glabrio, s'il l'eust peu faire, pour obuier à la ruse dont luy vfa Ciceron: qui fut de laisser l'action continue, & de sommairement produire & amener tesmoings? Ciceron au contraire, l'eust-il fait, luy qui estoit si conuoiteux d'estre ouy: & les Siciliens, ses parties, eussent-ils craint de tomber en l'année que Marcellus, qui estoit grand amy de Verrés, deuoit succeder à Glabrio, s'ils l'eussent peu pareillement recuser? De Ciceron mesmes, nous auons dict cy dessus, que comme il estoit Preteur *Ambitus*, seant en son siege, il dist publiquement, que l'occasion pour laquelle il auoit donné terme *si brieui*, & contre les formes, à Manilius accusé deuant luy: estoit afin qu'il eust moyen de luy faire plaisir durant sa charge. Fut-il moins Iuge en la cause? Il ne faut point dire que tous ces Preteurs demeurèrent en charge, parce que les parties le souffrirent ainsi. Car il est certain que nul de son bon gré ne procede par deuant Iuge qu'il a suspect: & que quiconque se sent coupable (comme faisoit Verrés, lequel n'attédit pas le iugement) n'accorde iamais de Iuge s'il est possible: & s'il est contraint

traint d'en cōuenir, les plus gens de bien ne luy sont pas bons. Il cherche autāt de diuerticules à n'auoir point de Iuge, ou n'auoir que celuy qu'il affecte: que la femme impudique, de separations & de diuorces. Autant à l'vn est odieux le nom de Iuge, que le nom de mary à l'autre: & comme à celle cy, Alexandre est plus plaisant que Menelaus: aussi au criminel, le Iuge venal & fauorable. *Non ante turpes iudices quæsiti* (dict Ciceron és Philippiques) *quàm honestis iudicibus nocentium salus desperata est*. Il y a encores assez d'exemples pareilz à ceux que nous auons ia alleguez. Scamander accusé deuant Iunius, Iunius luy demāda, lequel il ayuoit le mieux que ses Iuges disēt leurs opinions publiquement, ou en secret. Il se cōseilla à Opianicus, son complice, & par-ce que Iunius, *Quæstor ex lege Cornelia*, estoit familier de Habitus accusateur, il opta que les Iuges disent leurs opinions en secret, ou par balottes. Le meilleur n'estoit il pas à Scamander de recuser Iunius, puis qu'il estoit si familier de Habitus, comme dict Ciceron *pro Cluentio*? mais l'ouuerture n'y estoit point. Publius Quintius n'eust il pas recusé Cneus Dolabella, Preteur, le voyant si affecté pour Sextus Neuius, que laissant la controuerse qui estoit entre-eux *pro socio*, il contraignit Quintius d'entrer en ceste alternatiue, *aut satisfacere, aut sponsionem facere, Si bona sua ex edicto Publij Buriæ Prætoris, dies XXX. possessa essent*? Ciceron pendant son exil, eust il craint si fort (comme il dict à Atticus) que son frere Quintus, à son retour d'Asie, fust accusé *repetundarum*, par deuant Appius, frere de Publius Clodius: si par recusation il l'eust peu fuyr & eiter pour Preteur? Es Prouinces, Ciceron le dict ouuertement & contre Verrés, & és Epistres à son frere: *Nullum auxilium*

fuisse cōtra Prætorem, nullam conquestionem, nullum Senatū, nullam concionem. In prouincia Prætori neminem intercessisse. Autrement il eust faillu à tout bout de champ reuoyer les Gouverneurs, & en enuoyer & renuoyer d'autres. Les Siciliens, pendant que Verrés leur commandoit, ne l'eussent ils point refusé, & mesmemēt Philodamus? Verrés pour sauuer son honneur de l'armée de mer qui auoit esté perdue par sa faute (il auoit tiré la paye des soldatz, & pour ceste occasion, le nombre n'estoit pas és vaisseaux) pensa qu'il n'en auoit meilleur moyé, que de punir les soldatz & Capitaines qui auoient delaisié & abandonné leurs garnisons. c'estoit reietter la faute sus-eux, bien qu'il fust cause de leur retraite. Mais comment le faiçt-il? Il les faiçt deferer & accuser pardeuant luy-mesmes par vn accusateur aposté, nommé Neuius. Pour tout cela neantmoins, nulles recusations contre luy. Catienus, en l'Asie n'eust il point volontiers refusé Quintus Ciceron, lequel auoit descouuert sa passion si auant, qu'en la commission par laquelle il luy mandoit, ou à son pere, qu'il eust à comparoir pardeuant luy, il y auoit employé ces motz: *Illum crucem sibi ipsi constituere, ex qua eum ante detra-xisset. Se curaturum, fumo ut combureretur tota plaudente prouincia?* car Ciceron le luy reproche. Et Ciceron mesmes, pendant qu'il estoit Gouverneur en la Cilicie, cognoissant entre les Salamiens, & Scaptius: les Salamiens ne le deuoient ils pas refuser, voyans que Scaptius, durāt l'audience, tiroit souuent à part Ciceron, & communiquoit avec luy en l'oreille de ce qu'il desiroit qu'il fist pour luy à la priere & recommandation de Brutus? Ciceron le rapporte ainsi de luy mesmes, escriuant à Atricus, & peu apres parlant encores des Salamiens, il diçt:

Sed quid iis fiet, si huc Paulus venerit? inferant que luy qui estoit alié de Brutus, seroit encores plus fauorable que luy à Scaptius. Modestinus, au tiltre de *Ambitu*: *Si quis reus vel accusator domum iudicis ingrederetur*, ne diçt pas que par la loy iudiciaire le Iuge fust suspect & refusable pour cela. il diçt que c'estoient les Parties, lesquelz tomboient en crime *Ambitus*, & qu'on condamnoit en amende pour ceste occasion. Dequoy eussent seruy les preceptes des Rhetoriciens, pour enseigner (diçt Ciceron par la bouche d'Antoine, & Quintilien au quatriesme) *Si is qui rei dominus futurus est, aut alienus, aut iratus, aut etiam amicus aduersario, inimicus tibi est*, la façon de l'adoucir, de le concilier, de se le rendre propice & gracieux? Que fust deuenue l'Eloquence, *Cuius ea vis est* (diçt Cassiodore) *facere de irato, beneuolum: de suspecto, placatum: de austero, mitem: de aduersante, propitium?* On n'eust point tant recherché d'artifices. il n'eust faillu que refuser tant & tāt de fois, qu'à la parfin on fust venu à auoir le Iuge qu'on souhaitoit. Le meilleur eust esté d'imiter vne bonne partie des plaideurs & Praticiens de ce tēps, lesquelz pour toute ruse & le plus prompt moié de sauuer vn brigand ou insigne meurtrier, n'ont que les intimatiōs & recusatiōs des Iuges: & au lieu qu'anciennemēt, le deuoir, l'hōnesteté & ciuilité estoit de gagner leur attētiō & bōne grace, se donnēt de garde sus tout de dire chose qui les offençast tant soit peu (*imò verò hoc stultum erat monere, ne quid in iudicem diceretur*, diçt Quintilien) ilz les irritent, les offencent, les iniurient tout expres, pour se soustraire de leur auctorité & iurisdiction. Certes qui voudroit faire pareille recherche parmy les Grecs, il ne se trouuera point que leurs neuf Ma-

gistratz qu'ils appelloient, l'un Roy, l'autre Archon, l'autre Polemarche, & les six Thesmothetes, se recusaient. La sortition & subfortition estoit des Iuges, non des Magistratz, comme il se voit clairement en l'ordonnance faicte à Athenes, pour faire le proces à Archiptolemus, Antiphon & Onomacles, que Plutarque recite en la vie d'Antiphon. Et Socrates qui dist, Je voy bien que tous les Iuges sont contre moy: toutesfois i'obeiray aux loix, & proposeray mes defences: ne les eust ils pas refusez, si les recusatiōs eussent eu lieu? Or respondons premiere-
 24
 Solution
 aux argu-
 mens cō-
 traies.
 ment à deux ou trois argumens qui semblent contraires à ce que nous auons dict: & puis nous viendrons donc là de sçauoir qui estoient ceux qu'on reiettoit. Le premier argument est de ce que dict Vlpian au tiltre de *iurisdictione*, que le Preteur fera honestement, si, auparauant qu'il fust en l'estat il auoit esté aduocat pour l'un ou l'autre des deux parties, & que la cause soit indecise, si se deporter & en donne la charge à autre. Et de ce que Iustilien diēt aussi de l'Assesseur: Cela ne contrarie point. Car du temps des Empereurs, les Magistratz n'auoient plus l'auctorité & la puissance qu'ilz auoient eue du temps de la republique. Leur forme, leur establissement estoit autre. Secondemēt, Vlpian n'infere pas que le Preteur fust necessité de s'abstenir. Dauātage, qui cōmet, faict neantmoins office de Iuge & de Magistrat. Mais il y a plus, c'est qu'Vlpian ne parle en cest endroit là, que de la iurisdiction ciuile. Que si il estoit question de *imperio*, lequel gisoit principalement au criminel, & duquel la cognoissance (comme nous auons dict) ne se transportoit point à autrui: le Preteur ne se deportoit pas de façon que qui auoit esté Patro & Orateur de l'accusé, si venoit depuis

25
 Si celuy
 qui a esté
 Aduocat
 en la cause,
 y peut
 estre Iuge

à estre Preteur, & succeder à celuy sous lequel l'accusation auoit esté intentee premierelement, il fust, en la mesme cause, d'Aduocat deuenue Preteur & Magistrat necessaire. Caton auoit esté Orateur & conseil de Milo, avec Ciceron & Marcellus: & si au mesme proces il auoit esté ouy comme tesmoing, diēt Asconius. Il arriua neantmoins, par le tour des sortitions & subfortitions, qu'il fut des Iuges: d'où vint que Milo, apres sa condamnation, ayant sçeu que Caton auoit opiné à son absolution, dist, qu'il prenoit plus à son aduantage ceste voix seule, qu'à deshonneur d'auoir esté condamné par beaucoup d'autres. Or l'inconuenient estoit bien plus grand, que celuy qui auoit esté Aduocat, deuint Iuge, que Magistrat: car (comme nous dirons tout maintenant) le Preteur n'opinoit point: il prononçoit seulement *ex sententia aliorum*: tellement que n'y apportant rien du sien, fors l'auctorité & validité à ce qui se traitoit & manioit par deuant luy: il n'y auoit point d'interest qu'il eust sceu le secret de la partie, & qu'apres cela il y deuint Preteur. Mais le iuge y opinoit: & toutesfois ce que dessus s'admettoit aussi en luy, d'autant les Iuges ne iugent pas parce qu'ils sçauent en leur priuē: mais parce que ce qui est allegué, prouué & verifié par les parties. Secondement, l'affection que l'Aduocat porte à son client, n'est pas vne affection stable, comme du pere au fils: elle ne dure que tant que la charge & vacation dure. Quant à estre tesmoing, & puis iuge, il ne feroit pas si estrange, si tous Iuges estoient Catons: c'est à dire, qu'on se sequestrast tellement, que venāt à iuger, on n'y apportast rien de preiugé. Mais parce que tels iuges sont rares, l'opinion de Platon, en son xi. des Loix, est la plus

26
 Si on
 peut estre
 Iuge en la
 cause, où
 l'on a esté
 tesmoing.

seure, que nul doye estre Iuge ne Magistrat en la cause, où il a esté ouy comme resmoing: & si de l'Aduocat, nous le pratiquons tout de mesme, suyuant le chapitre xxxvii. de *appellationibus*. Iasoit qu'il n'y ait pas tant d'inconuenient à l'Aduocat, qu'au tesmoing. Car en l'Aduocat, il n'y a rien de sa science particuliere: au tesmoing, si. Quoy donc? si anciennement l'vne ou l'autre des parties se fust voulu aider du tesmoignage du Preteur, n'y estoit-il point receuable? ou bien, y auoit-il apparence qu'en vne mesme cause il fust iuge & tesmoing tout ensemble? Je dy que cela n'arriuoit point. Car s'il estoit question d'un Iuge (qui estoit, comme nous auons dict personne priuee) les parties se deportoient de son tesmoignage, s'ils consentoient qu'il demeurast Iuge. Mais s'il estoit question du Preteur: il failloit necessairement attendre que son administration, qui n'estoit qu'annale, fust expiree. l'accusation surseoit cependant. Venons au second argument, qui est de la parenté. Est-il pareillement vray-semblable (dira quelqu'un) que si le Preteur estoit proche parent de l'vne ou l'autre des deux parties, qu'on ne le peust prier de s'abstenir? Le Iurisconsulte dit, *Qui iurisdictioni præest, neque sibi ius dicere debet, neque uxori, vel liberis suis, neque libertis, vel cæteris quos secum habet.* & en la loy *Cornelia de iniuriis*, il y auoit exprés, *ut non iudicet, qui ei qui ager, gener, socer, vitricus, priuignus, sobrinusque esset,* & ce qui s'ensuit. N'y a-il pas semblable raison, d'admettre la recusation en ce cas là, comme par la loy *Licina & Ebutia*, les parens & alliez, non pas le collegue mesme de celuy qui auoit esté autheur de quelque charge ou administration nouvelle, n'y pouuoient estre employez ne commis? & comme apres la victoire,

27
Du Magistrat parent des parties.

l'ancienne façon estoit, qu'entre les dix Legats qu'ils donnoient aux Consuls ou Proconsuls, par le conseil desquels ils establiſſent l'Etat & les affaires de la Province, il n'y en eust point qui fussent leurs parés ou amis intimes: que Ciceron se plaint à Atticus qu'elle n'est gardee & obseruee diligemment? D'auantage si le Preteur se deportoit luy-mesmes, ne voulât pas estre Iuge de ses proches parens (comme fist Collatinus) y pouoit-il estre contrainct, veu que d'y estre tesmoing, la loy Iulia l'en dispensoit? Ce qui nous faiet la difficulté, est ce que nous auons dict d'Antistius, Preteur, lequel estant deuenu beaupere de l'accusé, ne laissa pas de prononcer en ce procès: & ce que nous trouuons de Lucius Cesar, lequel donna aduis & opinion contre Catilina & Antoine, encore qu'il fust leur oncle. Car apres auoir opiné, il s'excusa, & dist, qu'il eust opiné autrement, & avec plus de dignité pour la Republique, sinon que la parenté & proximité s'y oppoſoit. D'auantage, nos Loix portent: *In priuatis negotiis, Pater, filium, vel filius, patrem iudicem habere potest.* Disons nous, comme deuant, qu'il y auoit difference du Ciuil & du Criminel? & encores au Ciuil, de ce qui gisoit en congnoissance de cause, ou de ce qui ne dependoit que d'un reglement ordinaire: & puis encores, si le consentement des parties y estoit, où n'y estoit pas? Quât au Ciuil, assuremēt s'il n'estoit question que de chose qui fust *ordinaria cognitionis*, comme estoit *Manumissio, coactio ad eundem aut rei iudicanda hereditatis, aut arbitrij dicendi*: le Preteur pour & contre quelque personne que ce fust, pouoit en ordonner: mais si c'estoit cas auquel la necessité eust esté d'entrer en cōgnoissance de cause, & consequēment donner des Iuges (ce

qui s'appelloit *ius dicere*) si la cause touchoit aux siens, c'eust esté faire droict à foy-mesmes. Car en matiere civile, il ne donnoit pas les Iuges au sort. Il les commettoit tels qu'il vouloit, ou en tout euenement tels que les parties en conuenoient. Que si la cause ne luy touchoit en rien, il n'y auoit point d'absurdité que le pere fust Iuge en la cause du fils, ou au contraire, puis que les parties en conuenoient. Mais en crime public, il y a apparence, veu les exemples que nous auons alleguez cy dessus, que la parenté n'estoit point considerable au Questeur, parce que ce n'estoit pas luy qui donnoit & estoit les Iuges: c'estoit le sort. & finalement (cōme nous auons dit, & dirōs cy apres) il n'y opinoit point. Pourquoy le Questeur eust-il esté refusé cōme pere, cōme mary, cōme maistre, que sans sa qualité de Magistrat, il en pouuoit congnoistre, *iure & auctoritate earum potestatum*? S'il estoit parent de l'accusateur, il prononçoit; mais il ne iugeoit pas. si de l'accusé: l'accusé estoit d'autant plus condamné iustement, que la condénation venoit des siens. Caius Cotta condamna au fouët son proche parent Publius Aureli⁹ Pecuniola: & Quintus Fuluius Flaccus chassa du Senat Fuluius son propre frere. Quāt aux Iuges, les parties auoient leurs reiections & subfortitions, comme nous allons dire presentement: & toutesfois, où ils fussent venus à en conuenir: parce qu'il estoit plus tolerable que les Iuges fussent parens de l'accusé, que de l'accusateur, c'est pourquoy il fut apposé en ceste loy *Cornelia de iniuriis, vt non iudicet, qui ei qui ager: & nō pas, qui ei qui cōuenietur, gener, socer, vitricusue esset*. Tāt y a q̄ les Preteurs estoient annués, & deuoient les parties, s'ils le pouuoient faire, differer & attendre qu'un autre Preteur

fust

fust venu en charge. ou si c'estoit cas si exemplaire que que la celerité y fust requise, il failloit auoir recours aux Commissions extraordinaires dont nous auons fait mention cy-deuant. Ce que dessus n'inferé donc point, que contre ce que nous auons dict, le Preteur fust suiet à recusation ou reiection. Et quāt à ce que dict Ciceron en l'oraison pour Flaccus, *per leges militares licuisse effugere iniquitatem Tribuni*: cela s'entend, que ce soldat pouuoit refuser d'estre enrollé deffous luy (car que fist Titus Romulus, à Sicinius Dentatus? & les Dix-hommes, à Lucius Siccus?) mais y estant fil auoit depuis delinqué, il ne le pouuoit non plus recuser au camp, que le Preteur en la ville. Ce qui suit donc maintenāt, est de voir qu'elles personnes à Rome, & à Athenes estoient suiettes à recusation ou reiection, & alendroit de qui les sortitions & subfortitions auoient lieu. Cela fait, nous chercherōs les raisons pour quoy les Magistratz ne se recusoient point. C'estoient les personnes priuees qui assistoient aux Preteurs pour leur donner aduis & opinion, qu'on recusoit. C'estoit là que se pratiquoient les sortitions & subfortitions. Car si les parties reiettoient tel ou tel citoyen, sa qualité ne diminueoit point pour cela, non plus que qui auroit aujour-d'huy conuenu d'arbitre, & demain s'en desdiroit. Le public en cela n'estoit offensé ne interesé. Le citoyen, fust il de l'ordre des Senateurs ou de l'ordre des Cheualiers, alloit en autre cause assister à vn autre Preteur: il alloit au Senat, ou vacquoit à telle affaire publique que les Senateurs le pouuoient faire. Ce ne luy estoit pas honte, mais descharge d'autant. Quant au Magistrat, s'il eust esté refusé, c'eust esté chose bien mal seante, le voir seant en son siege, orné & accompagné

28

On recusoit les personnes priuees.

29

Il eust esté mal seant de recuser le Magistrat

selon la grandeur de son Estat : & qu'à l'instat les Parties l'eussent peu comme demettre de sa puissance : l'eussent par recusations & paroles honteuses peu renvoyer en sa maison sans masses, sans bedeaux, sans Huissiers : c'est à dire, au procès où ils auroient usé de recusation contre luy, le reduire à vne qualité & condition priuée. Apres sa recusation, à qui eust il cédé ? ce n'eust pas esté à vn autre Preteur, car leurs charges estoient distinctes. Ce qu'il y auoit quelquefois deux Preteurs d'vn mesme crime, ainsi que furent *inter Sicarios*, Marcus Pletorius & Caius Flaminius, dont parle Ciceron, *pro Cluentio* : c'estoit pour l'affluence des crimes : non pas que l'vn besongnast en l'absence & recusation de l'autre. autrement il eust faillu en faire de mesme és autres questions & iugemens. A qui donc fust deuolu le procès ? à vne personne priuée : cela ne se pouuoit pas faire. Ce qu'il eust ordonné, eust esté illegitime. la formalité que nous prenons de la personne du Iuge, luy eust manqué. Car de dire que Iunius, qui estoit comme second President en la cause d'Oppianicus : & Quintus Naso, en celle de Cluentius, & qui y donnerent leur iugement, fussent personnes priuées : seroit se tromper. ils estoient *Iudices questionis*, qui estoit vne espece de moindre Magistrat pour les causes publiques, entre l'Ædilité & la Preture : tout ainsi que le *Decemvir litibus estimandis*, pour les causes ciuiles, comme l'a fort bien donné à entendre Sigonius. S'il y auoit Preteur en charge, les fonctions de ce petit Magistrat estoient nulles : sinon que le Preteur se remettoit quelquefois en luy de prendre garde aux sortitions & subsortitions, & qu'on ne supposast Iuges pour Iuges. Mais au surplus, ce *Iudex questionis* pouuoit estre recusé par les parties, tout aussi bien que les autres Iuges priuez. Quintus Curtius le fut

30
Du Magistrat, appelle Iudex questionis.

en la cause contre Verrés. Cela, pour leur regard de tels moindres Magistratz, ne derogeoit rien à leur dignité, car à pareil pouuoient ilz estre appellez & traitez en iugement : non pas ceux qui estoient és grans Estatz, comme les Consulz, les Preteurs, les Censeurs, sinon que i'ay bien opiniõ que quand le *Iudex questionis* presidoit seul, qu'il ne pouuoit estre reietté en ce cas là. Par-ce que lors il n'opinoit point, & fussent les parties tombees en pareil inconuenient, que qui eust reietté les Preteurs. Mais s'il y auoit Preteur, en charge : fust il malade ou absent, la cause ne pouuoit aller à autre : necessairement il le failloit attendre, ou son successeur. C'est l'occasion pour laquelle, en Denis d'Halicarnasse, Marcus Volscius, faux-tesmoin disoit qu'il n'auoit peu agir contre Cæso Fabius, pour la longue maladie de Publius Seruilius & Lucius Ebutius, Consulz, & absence de leurs successeur, Lucius Lucretius & Titus Veturius. C'est pourquoy Canuleius, Preteur, ayant commancé le procès à ceux que les Espagnolz accusoient de concussion : afin qu'ilz n'en accusassent point tant, laissa le fait de la Iustice, & s'en alla en son Gouvernement, dict Tite Liue. nul depuis ne fut accusé : S'il y eust eu lieu d'aller pardeuant autre, l'absence de Canuleius n'eust point nuy aux accusateurs. Ciceron escriuant à son frere dict pareillement : *Gabinus, quod Cato non valebat, adhuc de pecuniis repetundis non erat postulatus*. Iusques sous les Empereurs bié auant, ceste formalité & honesteté se gardoit. Car Marcellin, au liure xxviii. recite chose rare, que Chilo & Maxima son espouse, ennuiez que leur accusation ne prenoit traict obstant la maladie d'Olybrius *Praefectus vrbi* : il leur fut permis se pouruoir *coram Praefecto Annonæ*. Mais

31
Le Preteur absent ou malade, la cause n'alloit point pardeuant autre.

ce fut apres requeste presentee au Prince, & par commission extraordinaire. Tout ce temps *quo Magistratus publice adiri non poterat, non cedebat*, dict la loy v. i. de *Adulteriis*, au Code. Il y a bien encores aujour-d'huy parmy nous quelques reglemens qui portent, que le Iuge de la Prouince malade ou absent, si l'offre matiere ou proces d'importance, sera attendu deux ou trois iours. Mais la cupidité & l'inciuilité, en quelques vns est si grande, qu'en nostre presence mesme on nous fait accroire que nous sommes malades ou absens. Mais quoy? y auoit il pas de l'iniquité en cela, que le Preteur qui auoit toute l'auctorité & la puissâce: celui lequel, si l vouloit, pouuoit le plus nuire ou gratifier: à l'appetit & volonté duquel tous s'accommodoient: ne fust recusable? (Ciceron dict qu'il ay moit mieux auoir Metellus Iuge cōtre Verrés, que Preteur) & de l'inconuenient aussi, qu'en refusant tous ceux qui luy assistoient, le Magistrat en fin demeurast sans Conseil, sans Iuges, sans Assesseurs? Comme il nous arriue souuent, qu'avec nous ou apres nous, on refuse tous les Conseillers & Aduocatz d'un mesme Siege. Le remede qu'ils y auoient, estoit tres excellent & digne. Quant au Preteur, il n'opinoit point: *Ius dicebat, non iudicabat*. Toute la formalité de la iustice, cest ordre, ceste discipline iudiciaire que nous traittons, estoit bien en sa puissâce. Il presidoit, prononçoit & executoit: mais par l'aduiz & opiniō d'autrui. Confirmons premieremēt nostre dire, & puis nous considererons de quelle consequence estoit cela, tant au Preteur, aux Iuges qui luy assistoient, qu'aux parties. Car il semblera estrange de prime face, que celui qui a plus de puissâce, n'ayt point de voix: & que prononcer

32
La raison
pourquoi
on ne re-
cusoit le
magistrat
est qu'il
n'opinoit
point.

& executer ce qui a esté aduizé par autres, soit plustost charge & vacation de ministre, que de Magistrat qui commande. Or Ciceron en ses Actions contre Verrés le montre assez souuent: mais principalement en la seconde, où il parle de ce Metellus, lequel estant Assesseur de Glabrio, deuoit estre Preteur apres luy, & sous lequel Verrés desiroit son accusation estre traittee: quād il dit: *Defessa ac refrigerata accusatione, arbitrantur rem integram ad M. Metellum Praetorem esse venturam. quem ego hominem, si eius fidei diffusus essem, iudicem non retinuissem. Nunc tamen eo animo sum, ut eo Iudice, quam Praetore, hanc rem transigi malim, & iurato suam, quam iniurato aliorum tabellas committere*. Le Preteur estoit à l'endroit de ses Assesseurs, ce qu'estoit le Consul aux Senateurs. Or les parties du Cōsul estoient *magis exigenda, quam dicenda sententia*, dit Tite Liue au huietieme. Mais Asconius le touche au doigt. Car lors qu'il vient à conter les opinions des Iuges de Milon, & de Marcus Saufeius (qui estoient d'ordinaire cinquante & vn) assistans aux Preteurs Domitius & Cōfidius: il ne conte point l'opinion des Preteurs: autrement il y eust eu cinquante & deux voix: & Saufeius n'eust pas esté absolt d'une seule de plus que l'opinion contraire. *Condemnauerunt (inquit) Senatores, x. absoluerunt VIII. Condemnauerunt Equites Romani, x. absoluerunt VIII. Sed ex Tribunis Aëriis x. absoluerunt: vi. condemnauerunt*. Si Confidius eust opiné, où il l'eust fait, à l'absolution: & Saufeius eust gagné de deux voix, non d'une seule (car ainsi en vsoient-ils) ou à cōdemnation: & il eust esté pareillement absolt, *non numero, sed paribus sententiis*. Que le Magistrat n'opinast point, cela fut introduit pour bonnes & honnestes raisons. Le Magistrat estoit

33
Pour-
quoy le
magistrat
n'opinoit
point.

esleu plus pour le fait de la guerre, que de la Justice distributive. & les Preteurs incontinent apres leur electio, tiroient bien au sort de quelles causes & matieres ils connoistroient en la ville: mais leur principal chois & option, c'estoit le gouvernement des Prouinces. Or pour le maniement de la guerre, pour vn commandement & gouvernement general: la vertu, la noblesse sont ordinairement plus necessaires au Chef, luy apportent plus de creance, plus de pouuoir & auctorité, que la science & iurisprudence. Moyennant qu'il soit garny d'entendement pour discerner le bon & mauuais conseil, cela suffit. Le discours de l'oraison de Ciceron, *pro Murena*, est entierement fondé là. Pour ceste occasion voyons nous en toutes Republicques assez d'exemples des premieres charges baillees à ieunes gens, ou gens de nulle erudition. ce sont Princes ou seigneurs de grande & ancienne maison, sous lesquels on ne refuse point de marcher. ce sont seigneurs de grâs biens, pour mieux porter vne extraordinaire despée. Mais si c'est pour la guerre, ils ont *decē legatos*, cōme à Rome: si c'est pour la Justice, ils ont ces Iuges & Assessens dont nous parlōs (les Grecs les appelloient *ναυεδ'πρίε*) par l'aduis & opiniō desquels ils sont tenus & obligez de passer. En ce faisant, ce n'est point à eux d'opiner: c'est de suyure la pluralité des opinions, iuger & prononcer suyuant icelles: & cela fait, se bien faire seruir & obeyr. Secondement, où il estoit question de la vie & de l'honneur, mesmes des biens, les Anciens (comme nous auons dict) n'ont iamais trouué bon qu'on receust iuge quelconque fust, s'il n'auoit esté conuenu & accordé par les parties. Or le Magistrat est necessaire. *Iudices edebatur, nō Prator*, dit Cicerō *pro Plancio*.

C'est la Republique, c'est le Prince qui choisist le Magistrat, non les parties. A ceste occasion, les Romains trouuoient bien raisonnable que le Preteur fist ce qui estoit de la charge publique, donner commissions pour informer: arbitrer iour & assignation aux parties, ou les faire prendre & amener par deuant luy: contraindre les tesmoins, de deposer: les parties, d'accorder de Iuges: leur donner audiēce: contenir toutes choses en leur deuoir: rendre en somme le procès en estat. *Qua vis est, qua abs te hi iudices tali dignitate pradii coerceantur*, dit le mesme auther, parlant à Quintus Naso, Preteur de Cluentius: Mais ce qui depend de l'approbation & consente-mēt des parties, qui est de mettre leur vie, leur hōneur, leurs richesses en la conscience de tels ou tels: ils ont estimē que cela seul, non pas la condamnation ou absolution, mais l'aduis de l'vn ou de l'autre, deuoit estre en la puissance de ceux, au iugement desquels les parties se seroient remises & submises volontairement: partant qu'eux seuls opinassent, non le Preteur. Tiercement, qui eust donné voix deliberatiue au Magistrat, c'eust esté, à cause de son pouuoir, chose fort dangereuse. Combien est-ce que les Iuges qui estoient personnes priuees, & qui seioient *in subselliis*: voyans opiner le Preteur *pro tribunali*, se fussent facilement reduits à son opinion, ou pour le gratifier, ou de crainte de luy desplaire: la voix du Magistrat eust eu lieu d'ordonnance: celle des Iuges, de seruitude ou flaterie. Auguste ne voulut pas que Drusus & Germanicus (dit Dion) opinassent au Senat, touchāt le subsidie qu'on proposoit *de vicesima hereditatum*: & assistant luy-mesmes à Tarrus, qui faisoit le procès à son fils, il fut auther qu'on n'opinast pas de viue voix,

mais par balotes, de peur que pour sa dignité & majesté Imperiale, les Iuges l'ayât ouy opiner, ne suiussent tous son aduis, & ne dissent librement ce qu'ils voudroient. Il n'y a rié si à propos, que ce que dit Plutarque au commencement des Questions Platoniques. On n'ayme rié tant au monde, que les raisons & opinions que l'on a engendrees & inuentees de soy-mesme. Car la distributio des enfans, que l'on dit communement estre tresiuste, es raisons & opinions est tresiniuste: pource qu'en celle là, chacun prend le sien: en ceste cy, il faut prendre la meilleure, encore qu'elle vienne d'autruy: & pourtant celui qui en engendre de propres, deuiét plus mauuais Iuge de celles d'autruy. Et côme il y eut iadis vn Sophiste, qui dist, que les Eliens seroient meilleurs gouverneurs & meilleurs Iuges des ieux Olympiques, s'il n'y auoit pas vn Elie qui combatist en ces ieux là: aussi celui qui veut bien presider au iugement de diuerses sentences & opinions, il n'est pas raisonnable que luy mesme ait enuie de faire couronner la sienne, & qu'elle vainque. Voila pourquoy le Preteur n'opinoit point. En ce faisant, frustratoirement on l'eust recusé. Au surplus celui estoit plus d'honneur de prendre le serment de ceux qui luy assistoient, prendre les opinions & prononcer suuant icelles, que s'il eust luy-mesmes opiné le dernier ou le premier. Il se fust submis à la censure, au iugement, & peut estre, à la risée tant du peuple que de ses Assesseurs. N'eust-ce pas esté chose tres-mal seante, de voir qu'il eust esté contrainct aucunefois de prononcer ce qui ne luy plaisoit pas: que les opinions de personnes priuees eussent emporté celle du President, dont tout l'ordre & tout l'establissement

iudiciaire

iudiciaire prenoit force, valeur & auctorité? S'il eust mal pris le fait, mal opiné: c'eust esté vne honte au public. Outre cela, ceste façon de proceder apportoit deux belles comoditez au Preteur. L'une, qu'il n'estoit point tenu de ses iugemés; moyennât que les solennitez & formalitez fussét gardees. L'autre que la haine & inimitié à quoy on est infalliblemēt subiect pour les cōdemnatiōs & absolutions que l'on donne iustement ou iniustement, seuerement ou laschement, tomboit principalement sur les Iuges, & non sur luy. Car de respondre des fautes de ses Assesseurs, la raison n'y eust pas esté. Ilz n'estoient pas choiziz & ordonnez par luy. Le peuple en nommoit & elisoit tous les ans, certain nombre de chasque tribu. De ce nombre, les parties tiroient au sort. Que si le Preteur les eust luy-mesmes choiziz, il eust failly, & le iugement eust esté nul. PRÆTOR, QUI EX HAC LEGE QUERET CVM IIS IUDICIBVS QUI EI OBVERINT: C'estoient les termes ordinaires des loix. Pour ceste occasion, Dion au xxxvii. liure, dict, que la condamnation de Caius Rabirius estoit nulle, par-ce que Iule Cæsar, Preteur, auoit luy-mesmes pris & choiziz les Iuges qui luy assisteroient: ce qui appartenoit au peuple, non pas à luy. Il semble que les Cours de Parlement, & les Baillifs & Seneschaux se raportoient aucunement en nostre France à ceste façon Romaine. Car les Cours iugent, & le Roy prononce: les Lieutenans decident, & leurs iugemens neantmoins sont conceuz soubz les noms des Baillifs & Seneschaux: lesquels pour ceste occasion ne sont responsables du bien ou du mal iugé. Or outre les comoditez du Preteur, qui estoient à n'opi-

RR

ner point, celle cy y estoit grande pour le public: sçauoir est, qu'au moyen que par là le Preteur n'estoit subiect à recusation, la Republique n'estoit iamais destituee de Magistrat auquel les parties eussent recours. Vouloient ils gaster la iustice, vser de fuites, d'eloignemés, d'intimidations & subornations de tefmoins, n'accepter Iuge ny iour pour proceder? Le Magistrat estoit tousiours sus ses piedz pour vser de son auctorité & cōmandement. Entre nous, bien que la iustice soit maintenant plus peuplée de Iuges que de Cliés, toutesfois l'artifice est de faire par recusations & reiections, que quelque crime qui soit commis, il n'y a le plus souuent en la Prouince, Iuge, Procureur du Roy, non pas Greffier ny Huissier, qui puisse rien faire, ordonner ny executer. On refuse par nom & par surnom tout le Siege. Pendant celà, que le Lieutenant Criminel, & apres luy tous les Conseillers sont necessitez de s'abstenir, qu'ils ont la langue & les mains liées, le coupable faict ses affaires: il detourne les preuues: ennuie l'accusateur, trouue moyen d'accorder, ou pratique des Iuges. Quelle honte est-ce, quelle pitié, que le Magistrat voye cela deuant luy, & qu'il n'y puisse ny ose donner remede? Il faut auoir recours (dira l'on) aux Cours souueraines. Voila qui est bon, c'est cōme du malade qui gist au liēt. si n'est secouru promptement, c'est faict de luy. Mais pour le secourir, on laisse le medecin qui est à sa porte, & va l'on à cent lieues de là en querir vn plus fameux, lequel si d'auanture il vient, il vient deux mois apres la mort. Apres la defaictte, vient le secours. Mais quoy? l'inconuenient qui estoit à craindre du Magistrat, ne pouuoit il pas arriuer à leurs Iuges, cōme il faict aux nostres, que puis qu'il estoiet subiectz à la reiection, les parties en recusassent tant que le Preteur en

35
Que la reiection estoit restraite à certain nombre.

fin demeurast sans conseil, sans Iuges, sans Assesseurs? La recusation estoit bien libre, pour dire qu'on recuseroit: mais non pas pour recuser sans mesure. car autrement quelque Magistrat qu'il y eust, il fust tombé en ceste extremité, ou qu'il se fust trouué sans conseil (comme nous auons dict) ou sans autre conseil que celui qui eust pleu à l'vne ou l'autre des deux parties. De iuger sans prendre aduis, il ne pouuoit, puis que mesmes *Sententiam non dicebat. Sopatrum*, dit Ciceron, *implorare Deum atque hominum fidem, ut Verres cum consilio cognosceret*. Et puis de n'auoir autre conseil que celui qui eust pleu à l'accusé: c'eust esté au demandeur, preuariquer: au Preteur, estre consentant & participant du crime. *Iudices habemus quos volumus* (dit Ciceron *ad Atticum*) *summa accusatoris voluntate*, parlant de Catilina, lequel pour ceste occasion fut absout, *preuaricante Clodio accusatore*, dit Afconius. *Reiectio iudicum (inquit) ad arbitrium rei videbatur esse facta*. Et de là Quintilien au cinq-iesme liure: *Neque optio iudicis aduersario permittenda, neque ex aduocatis partis aduersae index eligendus*. Voyons donc le but & abournement des sortitions & subsortitions: si les reiections & recusations gisoient en preuue, & en quelles parties de la cause on en vsoit: questions qui ne sont point inutiles, iaçoit que nous ayons aujour-d'huy en France vne formalité toute differente de celle des anciens Romains. Car il y a tant d'abuz & d'inconueniens en la nostre, qu'en considerant l'ancienne, il prendra peut estre enuie & volonté quelque iour à vn Chancelier, Premier Presidant ou Procureur general d'en tirer vne bonne & profitable ordonnance. Car si vn de ces trois n'entreprend d'apporter en la iustice les

reformations qu'il y faut, nous nous pleignons & escriuons tous en vain. Nous commencerons par le second point. Les Romains auoient cela d'honneste, que la refection se faisoit sans en dire les causes. Il suffisoit que la partie eust opinion que tel ou tel Iuge luy fust cōtraire. *Post urnam* (diēt Asconius) *pernitebatur accusatori & reo, ut ex illo numero reicerent, quos putarent sibi aut iniquos, aut ex aliqua re incommodos fore.* Dion aussi le diēt ouuertement au XL. liure, & Pline en son Panegyric à Traian: *Sors & urna fisco iudicem assignat, licet reicere, licet exclamare, hunc nolo.* Il ne failloit point entrer en preuue de causes de recusation: iurer si de bonne foy ou par calumnie on les propoisoit. Car ce que dist Scipion Nasica au second liure de l'Orateur, *Cum ei M. Flaccus, multis probris obiectis, P. Mutium iudicem tulisset: Ei iuro* (inquit) *iniquus est,* il ne s'en suit pas (ce me semble) que ce fust vne formule de iurement. Autant estoit, dire, *Nolo hunc iudicem, que Ei iuro, iniquus est.* & ne failloit point craindre vne amende pecuniaire, si les recusations n'estoient verifiees dedans le temps. qui sont remedes qu'on a pensé bien instituer: mais maintenant toutes fariboles & eschapatoures de la iustice dont nous vsons. Les causes qu'on allegue ordinairement, ne sont point causes de recusation: ce sont libelles diffamatoires, ce sont iniures. le serment qu'on y apporte, n'est qu'une acoustumance au pariure. l'amende pecuniaire, qu'une illusion, telle que l'amende des XII. tables pour vn soufflet. Car où il va de la vie & de l'honneur, qui est-ce qui craindroit dix, ne vingt liures d'amende? qui reuereroit le serment? Quant bien les recusations feroient cassees & lacerees en la presence de l'accusé, qu'est-ce que cela apporte d'exemple aux autres? Car il

n'y a accusé, s'il se sent coupable, lequel à quelque peril que ce soit, ne reiette le Iuge, de la feuerité ou iniustice duquel il se defie. Et neantmoins y a-il chose si rare, que d'en voir punir pour recusations iniurieuses? On excuse les accusez, & fait-on des recusations comme des reproches. C'est pour se sauuer, diēt on, non pour iniurier qu'ils les alleguent. Et si encore on se mocque du Iuge, lequel se resent trop des causes de recusation qu'on luy propose, & le faiēt on à bon droit. Car (sinon que de son Estat on en face son patrimoine) qui est-ce qui ne desireroit plustost d'estre honnestemēt recusé, que d'estre Iuge? Mais de l'estre avec iniures, c'est chose bien indigne, que le Iuge, dont la personne est comme sacree, sainte & inuiolable, au lieu d'estre honoré pour le seruice qu'il faiēt au public, oye & deuore mille indignitez qu'on luy allegue, sous pretexte de causes de recusation non veritables, mais pertinētes & admissibles. *Iudici ab appellatoribus conuicium fieri non oportet, alioqui infamia notantur,* diēt le Jurisconsulte. Tout de mesme est de ceux qui recusent: car l'appellation & recusation tend à mesme fin. Si on veut dire, puis qu'à Rome, & en la Grece les Iuges estoient personnes priuees, il y auoit apparence qu'il n'estoit point necessaire de dire les causes de recusation. Mais auourd'huy que ce sont personnes publiques, & que leur fonction est necessaire, il les faut dire. Nous respondrons ce que diēt Platon, que tant qu'on est Iuge, l'on tient lieu d'un Magistrat non mediocre. Et puis, l'office de iuger estoit aussi necessaire & plus qu'il n'est maintenant: de façon que c'estoit bien la raison, que les Iuges eussent cela approchant du Preteur, que iacoit qu'on peust faire qu'ils se deportas-

sent d'estre Iuges : que ce fust toutesfois sans entrer en causes qui les peust fascher & offencer. Ciceron parlant de Publius Seruius, dict bien que ce fut le premier qui fut reietté par Verrés, & adiouste la cause, *quia Legatus isto Pratore in Sicilia fuerat*. Mais c'est Ciceron, lequel pour se mocquer de Verrés, feint que ce fut la cause pour laquelle il recusa Seruius. Car si Verrés l'eust alleguee, elle eust esté trop honteuse, de dire qu'il le recusoit, parce qu'il auoit esté son Lieutenant. Or outre l'honesteté qui estoit en ceste façon Romaine, il y auoit ie ne sçay quoy de plus libre. Car iaçoit que les parties fussent contraintes (comme nous dirons à ceste heure) d'entre certain nombre de Iuges conuenir d'aucuns d'eux: toutesfois parce qu'en ce nombre le choix leur estoit libre (ce qui n'eust pas esté s'il eust fallu dire les causes, & les prouuer) il sembloit aux parties que c'estoient eux-mesmes qui choisissoient & eslisoient leurs Iuges. *Hinc delectum consilium dicebatur*. & pour cela aussi Ciceron se mocque d'iceluy Verrés, lequel disoit, *Nolo eos iudices quos ego probarim atque elegerim*. S'ensuit donques de voir comme ces Iuges priuez se recusoient, & si la recusation estoit permise *in infinitum*. Ce point meriteroit vn Brisson, vn Cuias, vn Lipsius, qui ont mieux veu & remarqué to⁹ les mysteres de l'Antiquité. Car quât à moy, ie trouue bien obscur de sçauoir quel nôbre de Iuges assistoient les Magistrats durant tout ce temps que nous auons dit, que les crimes publics ne se iugeoient point à Rome que par commission du peuple ou du Senat: quand premierement ils commencerent à appeller du conseil, & quelle forme auoient les parties à cōuenir de ces Iuges. Pour dire neantmoins ce qu'il nous semble: il fut lon-

37
Iusques
à quel nô-
bre on re-
cusoit.

guement que toutes accusatiōs, quelles quelles fussent, se traittoient par deuant le peuple: si bien qu'il n'y failloit point d'Assesseurs: & quant aux recusations & reiectiōs, elles n'y auoient pareillement lieu, pour les raisons que nous auōs dictes. C'est pourquoy il ne se trouue point de mention en l'histoire Romaine des elections, reiectiōs, sortitiōs & subfortitiōs des Iuges, pour le moins en matiere criminelle, auparauant le temps de Piso, lequel le premier redigea la congnoissance du crime *de repetundis*, en forme de Iurisdiction ordinaire. Toutesfois si le peuple ou le Senat commettoit la congnoissance à quelqu'un, il est bien vray-semblable, que ce Magistrat appelloit du conseil: car les peres mesmes, & les maris, iugeans de leurs femmes & enfans, le faisoient *ex sententia amicorum*: & les Pontifes iugeans des Vestales, les condamnoient ou liberoient, *pro sententia collegij*: tesmoing Posthumia, dont parle Tite Liue, au quatriesme. Et puis iusques aux Graches, il est certain, que les iugemens auoient tousiours esté es mains des Senateurs: c'est à dire, qu'ils assistoient les Consuls, les Preteurs, les Dictateurs qui congnoissoient: tesmoing Lælius qui assistoit pour conseil à Lenas & Rutilius, Consuls, à faire le procès aux complices de Tribერიus Gracchus. Or que les parties deussent conuenir de ces Iuges, il n'y peut aussi auoir de doute. *Neminem voluerunt maiores nostri* (dict Ciceron *pro Cluentio*) *non modò de existimatione cuiusquam, sed ne pecuniaria quidem de re minima esse iudicem, nisi qui inter aduersarios conuenisset*. Mais la façon d'en conuenir, & quelle borne il y auoit à reiecter ceux qui n'estoient pas agreables, c'est ce que nous trouuons difficile. Tant y a quelle a esté double: la premiere, que l'accusateur

presentoit à l'accusé, du nombre des Iuges qui auoient esté esleuz pour l'annee, deux fois autant de Iuges qu'il estoit requis d'assister au iugemēt dōt il estoit questiō. L'accusé reiectoit de ceux-là, tels qu'il vouloit, moyennant toutesfois qu'il n'en reiectast plus que la moitié. Auec ceux qui demeuroiēt, le Magistrat, cognoissoit sans plus d'esperance d'autre reiection, Ceste façon estoit cōprise en la loy *Seruilia*, dōt Sigonius a recouuert des Fragmēs: & à icelle se rapporte aussi ce qui est en Ciceron au second liure de l'Orateur: *Sergius ille Galba, cum Iudices L. Scribonio Tribunopl. ferret familiares suos: & dixisset Libo, Quando tandem Galba, de triclinio tuo exhibis? & peu apres ce lieu que nous auons cy deuant allegué: Placet mihi illud Scipionis. cum ei M. Flaccus P. Mutium iudicem tulisset: Eiuero (inquit) iniquus est.* Mais en ceste formalité il arriuoit de l'inconuenient. Car quelque grand nombre que presentast l'accusateur: il auoit toutesfois cela par dessus l'accusé, qu'il ne luy presentoit que ceux qui luy estoient agreables: & l'accusé ne faisoit sa reiection que de ceux là, non pas d'entre tous les trois ou six cens tant Iuges ordonnez pour l'annee. De façon que par vsance, plus que par loy, s'introduisit la forme d'y proceder autrement: sçauoir est; par sortitions & subfortitions. Car quand Asconius, en parle il vse de ces termes: *Moriserat, celebrata iudicum reiectione, haberi in officio Pratoris, & in arca reponi nomina iudicum selectorū.* & en autre endroit, *Reiectione utrinque facta, sortitus est in eorum locum Verris. ut mos est, alios.* Suyuant ce stile, le hazard estoit commun. Car les noms de tous les Iuges esleuz pour celle annee, se mettoient en vn. De tout ce nombre, le Preteur tiroit au sort les noms d'autant de Iuges qu'il

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 159
qu'il en failloit par la loy, suyuant laquelle le proces se deuoit traiter. De ceux là, les parties en reiettoient tant qu'il leur plaisoit. Cela fait, le Preteur tiroit derechef, & en remplissoit pareil nombre. Ceux là demeuroient, & n'y auoit plus lieu d'en substituer d'autres, sinon qu'aucuns decedassent naturellement ou ciuilement, premier que la cause fust terminee. *Quis in meum locum iudicem subdidit,* demande Ciceron *pro domo sua?* Ceste premiere & seconde façon (dont les Atheniens vsaient aussi, dict Platon en l'Apologie à Socrates: Demostene, en la premiere contre Aristogiton: Ciceron *pro Balbo*, & Lucien au dialogue intitulé *dicafteria*) auoit cela de beau, que les parties auoient necessairement des Iuges, & promptement. Car sans cela, ne se fust il pas trouué assez d'accusateurs ou d'accusez, qui eussent recusé ou en general ou en particulier, tout l'ordre des Senateurs, ou tout l'ordre des Cheualiers: toutes les Centuries & Decuries? Celuy qui accusa Scipion, beaupere de Pompee, eust eu iuste couleur & occasiō de recuser tous les trois cens soixante Senateurs, qui auoient esté esleuz & ordonnez ceste annee là pour assister aux iugemens: par-ce que Pompee les auoit tous enuoyez querir en sa maison pour leur recōmander la cause: & en faueur de l'accusé, retournant de la place, auoit esté suiuy & accompagné de ses Iuges mesmes. Mais d'autant qu'il n'eust pas esté receuable à ce faire, il ayma mieux se deporter de son accusation, dict Plutarque. Or de prendre les Iuges au sort, cela estoit pareillement tres-sainct, dict Platon au sixiesme des loix. car sen est remettre l'election à Dieu, le quel a en sa puissance & le sort & celuy qui y tire. *Dedit tibi fortuna Siculorum C. Marcellū iudicem, ut cuius ad statuam Siculi te Præ-*

L'ORDRE, FORMALITE', ET
tore alligabantur, eius religioni te eundem vindictum, adstri-
ctumque dedamus, dict Ciceron à Verrés. Le sort estoit
toute la suspicion qui eust peu estre contre le Preteur, si
l'election des Iuges eust dependu de sa puissance: estoit
l'iniustice & violence, dont, peut estre, il eust usé. Car il
n'y a rien si inique (dict il encores) que le Magistrat bail-
le pour Iuge tel qui luy plaist, & qu'en ce faisant le Iuge
soit en la puissance & sous le commandement du Pre-
teur. Pour ceste occasion il accuse Verrés de ce que pour
condamner ceux qu'il vouloit, il donnoit des Iuges *ex*
cohorte sua, son Trôpette, son Devin, son Medecin. Quât
aux parties, le sort leur estoit aussi toute occasiõ de mes-
contemêt, par-ce que le danger & le hazard estoit com-
mun. Je dy le danger: car certes il pouuoit bien arriuer
que nonobstant ceste premiere & seconde sortition, il
demeurast encores quelques Iuges suspectz: cõme nous
auons dict qu'il auint que Caton qui auoit esté Actuo-
cat de Milo, deuint son Iuge par la sortition. Il pouuoit
à iuste occasion estre suspect à l'accusateur. Mais cela
posé pour maxime, qu'il faut qu'il y ayt vne fin en tou-
tes choses, ce hazard estoit temperé en plusieurs sortes.
Premierement, par-ce que dès le commencement de
l'annee tous ces Iuges auoient esté choisiz & eleuz par le
peuple ou par le Preteur Ciuil, d'entre les plus gens de
bien de tous les Ordres. Secondement, le sort empes-
choit qu'aucun ne se peult ingerer d'estre Iuge: conse-
quemment, que les parties le tinsent pour affecté, qui est
la chose la plus dangereuse au procès. Tiercement, la fa-
culté qu'auoient les parties de reietter ceux qui leur plai-
soit auparauant la subfortition, faisoit qu'ilz ne se pou-
uoient honnestement pleindre. Outre ce, la subfortition

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 160
faicte, si en demeroit vn ou deux de suspectz, le grand
nombre des autres Iuges couuroit cela & puis ils pre-
stoient le serment de bien iuger. Ces Iuges aussi n'estoiet
qu'annaux: de façon qu'ils estoient retenuz de mal iuger,
de peur qu'on leur en fist de mesme en leur rang, & fina-
lement ce qui les contenoit tous en leur deuoir, estoit
(ce que nous deduirõs par apres) que les procès s'instrui-
soient & iugeoient publiquement. Tant y a que pour
couper chemin à tout inconuenient, Sylla & Pompee
apporterent encores vne reiection apres la subfortitiõ.
celuy là, de trois Iuges (dict Ciceron en la IIII. contre
Verrés) cestui-cy, de cinq, dict Dion au XL. liure: c'est à
dire, que lors qu'on procedoit à la subfortitiõ, le Preteur,
outre le nombre des Iuges que les parties auoient recu-
tez au premier sort, il en tiroit vn autre nombre outre le
necessaire, iusques à la concurrence duquel les parties en
pouuoient également reietter chascun trois ou chascun
cinq de tous les Ordres. Ainsi deux sortitions & deux re-
iections mettoient les parties hors d'interest. Ce n'est
pas à dire, comme en toutes choses bien instituees, qu'il
ne s'y peult commettre encore de la tromperie & de l'abu-
s: ainsi que Verrés, pour faire que Theomnastus em-
portast le Sacerdoce de Syracuse, mist trois billetz à ti-
rer au sort, esquelz tous n'y auoit que le nom de Theom-
nastus: ny à dire aussi qu'il ne peult arriuer, le nombre
des Iuges vne fois arresté, qu'on n'en supposast quelque-
fois les vns pour les autres. Mais c'estoit aux parties & à
leurs Aduocatz & Procureurs d'y prendre garde. Tout
cela est pris d'Asconius, & est vulgaire d'ailleurs. Or de
demander quel nombre de Iuges estoit & est requis en
vn procès: si le plus grand nombre ou le moindre est

40
Nombre
des Iuges,
formalité
indifere-
te.

plus vtile au criminel, ce sont questions qui dependent de la condition des Gouvernemens & des faisons. Il est certain qu'en Republique populaire il y a ordinairement plus de Iuges, par-ce que chascun veut auoir part au public: & la diuersité des loix y apporte, selon le temps, augmentation ou diminution. Ce sont donques formalitez indifferentes, lesquelles il faudra suyure ainsi que les ordonnances seront. Car celuy qui preside, si l n'auoit tout son nombre requis, il ne pourroit rien faire qui fust valable. C'est pourquoy Ciceron dict à son frere, *Decimus erat Calio dies. Domitius ad numerum iudices non habuit: reor ne alter ad accusationem veniat.* Et principalement si ce sont Iuges qui iugent en corps. *Non potest poni auctoritas in vno aut in paucis, quæ est in omnibus,* qui est la faute que commit Clodius à faire confisquer & dedier la maison de Ciceron. Que si la prononciation & iurisdiction appartient au chef, comme aux Baillifz & Seneschaux par les Prouinces: il y a distinction des interlocutoires, & des iugemens diffinitifs, comme nous pourrons dire en son lieu. Mais pour mōstrer que le nombre des Iuges c'est chose indifferente de soy, il me souuiet qu'aux Senateurs qui furent accusez de concussion par les Espagnolz, il ne fut limité par le Senat à Luci⁹ Canuleius, Preteur, de leur bailler plus de Iuges, que cinq. *Vt in singulos à quibus Hispani pecunias peterent, qui nos recuperatores ex ordine senatorio daret,* dict Tite Liue. Et quād Marcus Pomponius Preteur fut enuoyé en la Sicile, pour faire le procès à Pleminius, & si besoin estoit, à Scipion: le Senat ne luy bailla que dix Senateurs, deux Tribuns du peuple & vn Ædile. Depuis, le nombre alla iusques à LXXV. *An ergo expectem dum de te septuaginta quinque tabella diripiatur,*

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 161
dit Ciceron contre Pifo: Soubs l'Empire on est reuenu au petit nombre: car en la loy troisieme de *Accusationibus*, au Code Theodosien, le *Præfæctus urbi*, fust-il question de faire le procès au Senateur, n'estoit tenu d'en tirer plus de cinq. En nostre France, les Cours de Parlement iugent à dix: les Presidiaux, à sept, lors qu'ils peuvent iuger & decider sans appel. En Grece, Orestes fut iugé à douze. Laissons donc ces questions-là, parce que aussi bien il y auroit plus de curiosité que de profit. Il suffit de tenir pour maxime ce que dit Ciceron, de *Aruspicum responsis: Ad facinoris disquisitionem interest adesse quæ plurimos,* non pas toutesfois tant que cela apporte confusion & difficulté de les assembler. qui semble auoir esté l'occasion pour laquelle au Ciuil les Romains y admettoient plus de Iuges, qu'au Criminel. car en quelque accusation que ce peult estre, *nunquam sederunt Centumviri.* Il y auroit bien plus de profit en ceste question: si la multitude des Officiers nuist ou est profitable à l'Etat, & si la venalité s'y peut souffrir. Mais ce seroit sortir du petit traité où nous sommes, & mettre le nez au cabinet. Reste le dernier point, de sçauoir en quelle partie de la cause on recusoit à Rome: & de là aussi nous observerons en quel endroiçt le Preteur estoit tenu d'appeller & prendre l'aduis de ses Assesseurs. Pour entendre le dernier poinçt, il nous faut mettre difference entre cause, & accusation. La cause commēçoit dès le premier acte qu'aucun s'estoit rendu partie pour accuser. L'accusation, lors seulement que le iour & assignation venue pour ouyr les parties, l'accusateur deduisoit ses moyens, l'accusé ses defenses. Ce premier interualle iusques au iour de l'audience, s'employoit à instruire & preparer

41
En quelle partie de la cause on recusoit.

42
Difference entre cause & accusation.

l'accusation : decreter, faire les captures, chercher tesmoings, les adiourner, saisir, compulser : & en cas de quelque preparatoire ou prealable, à le faire vuidier & decider. Toute ceste partie là *quæ inquisitio appellatur*, dependoit de l'auctorité seule du magistrat : & en icelle n'y auoit lieu de recusations, appellations ny oppositions : sinon que ce fust le Tribun du peuple, ou le Colleague, qui interuint. Mais le iour venu que les parties deuoient plaider, dire leur cause, & produire tesmoings : lors afin que le Preteur montast au siege, accompagné de conseil legitime pour prononcer, les sortitions & subfortitions commençoient. La subfortition faite, les parties plaidoient & amenoient leurs tesmoins. Ne restât plus qu'à aller aux opinions, les Orateurs ayans vſé de ce terme, l'ay dict, la dernière reiectiō se faisoit des cinq ou des quinze supernumeraires. Cela se voit en l'oraison de Ciceron pour Sylla : és Verrines en plusieurs lieux : en Asconius, qui dict ainsi : *Multi ita subtiles fuerūt prauaricatores, ut in tota actione fideles actores esse viderentur, qui tamen non effugerunt suspiciones hominum, cum in reiciendis iudicibus versarentur*. Mais Plutarque, en la vie de Pompee, en recite vn exemple notoire. Pompee auoit defendu par ordonnance expresse, que l'on ne louast plus publiquement ceux qui seroient accusez, pendant qu'on verroit à leur procès. Ce neât moins il vint luy-mesmes en l'audience durant qu'on accusoit Plancus, & commença à le louer publiquement & deuât tous les Iuges. Caton qui en estoit l'vn, se boucha les deux oreilles, disant qu'il ne luy estoit pas loisible d'ouyr louer & recommander vn criminel, veu qu'il estoit expressement defendu par les loix. Cela fut cause (dit-il) de faire recuser

Caton auparauant que les Iuges allassent aux opinions. Il y auoit cela d'indifferent, que si auparauant l'oraison continue, ils produisoient leurs tesmoings (comme il fut fait contre Verrés) la dernière reiectiō se faisoit dès lors : s'ils ne les produisoient qu'apres auoir ouy les Orateurs (comme il fut fait contre Milo) la reiectiō se faisoit, les Iuges pres de se leuer, & aller au conseil. *Peracla utrinque causa, singuli quinos, accusator & reus, Senatores, totidem Equites & Tribunos Aëriarios reiecerunt*, dit Asconius. Or n'y auoit-il point d'interest qui reietast les Iuges, fussent les accusez en personne, ou leurs Orateurs & Aduocats. Car l'accusé estant present, tout ce qu'il alleguoit, ou autre en son nom, estoit tenu pour tel, que s'il le disoit par sa bouche. Ciceron en la seconde Verrine, *Cum patronus Verris ex eo quæreret, cur suos familiarissimos, Sex. Peduceum, Q. Confidium, Q. Iunium reici passus esset: respondit, quod eos in iudicando nimium sui iuris, sententiaque sua cognoscerent*. Il ne dit pas, *reiecesset*, il dict, *reici passus esset*. Et Asconius au lieu que nous auons allegué, commençant, *Multi ita subtiles fuerunt prauaricatores*. Car il parle là des Orateurs & Aduocats, non pas des parties mesmes. *Si humanitatis ratione* (dit Vlprien) tout appellant pour autruy, peut estre ouy : & l'esclau qui estoit abandonné par son maistre, pouoit estre defendu par autre, dit-il encores en la loy xix. *de pœnis* : à plus forteraison le proche parent, & celuy qui a charge de la cause, estoit receuable à recuser. D'auantage, cest acte des sortitions, subfortitions & reiectiōs ne se faisoit pas si à coup, qu'en moins de rien fust arresté qui demeureroient ou ne demeureroient Iuges. En ces parties & actions là, *erant mora*, dit Quintilien. Et Ciceron

43
Si l'accusé ne peut recuser que par sa bouche.

44
Du delay de recuser.

le monstre bien en la seconde contre Verrés, quand il rapporte ce qu'il fist & dist *in reiciendis iudicibus*, & dont il dit que le peuple fut tout esmeu, sçauoir est, que les nations estranges enuoyroient Ambassadeurs, pour le supplier que la Loy & les iugemens *de repetundis* fussent ostez. Il y auoit donc en ceste partie-là quelque forme de plaidoirie, iour & assignation pour y proceder, puis qu'on y admettoit, comme à accuser ou defendre, le ministere & artifice de l'Orateur. Il y eust eu de la rigueur en cela, que les parties eussent deu si promptemēt recuser, qu'ils n'eussent eu temps ny delay de cognoistre, & recognoistre les Iuges. *Effundas repente, ut ante confessum eorum iudicum videam, quam potuerim qui essent futuri suspicari?* dit Cicéron *pro Planco*. Mais qu'autrement il y eust eu aussi force longueur & delaiz en cela, il n'est pas bien vray-semblable, puis que la recusatiō venoit point en preuue: veu aussi que iacoit que les Iuges se tirassent au sort, ils se tiroient toutesfois, non d'un nombre incertain & infiny, mais de ceux qui estoient deputez en l'annee: consequemment tous cogneuz. Voyla donc contre qui, & quand les recusatiōs estoient admises. Mais quoy? on dira, en tant de preparatoires, qui sont le plus souuent necessaires, premier que venir à plaider & entrer en ieu, & qui importent, n'y auoit-il lieu de reiectiō? nullement. Ces preparatoires se iugeoient & decidoient par le seul Preteur, lequel, comme nous auons dit, n'estoit subiet à recusatiō: ou si le Preteur y appelloit du conseil, il y appelloit tels, & en tel nombre qu'il luy plaisoit: ordinairement, les premiers qu'il trouuoit pres de luy sus la place: à Athenes l'Archon ou Polemarque, ses deux Paredres, qu'ils

prenoient

prenoient & choisissoient tels qu'ils vouloient. Et si y a plus: ils n'estoiēt pas contraints en ce cas-cy de suyure leur opinion, s'ils ne vouloient. Car ceux qui estoient appelez au conseil, le disoient lors *iniurati*: tout ainsi qu'anciennement du temps que les Lieutenans Generaux estoient seuls Iuges par les Prouinces, ils prenoiēt sus le barreau l'aduis & opinion des Aduocats. Mais voyons-en les exemples. Quand il fut question d'accuser Verrés, il se presenta diuers accusateurs, Cicéron & Cecilius Niger. Ce preparatoire fut à iuger par deuant le mesme Preteur, lequel des deux demeureroit accusateur. J'ay dit, le mesme Preteur: *Quia cuius futura de reo questio erat, is de accusatore eligendo ante cognoscebat*, dit Cicéron au troisieme liure de l'Orateur. Le Preteur Glabrio print bien du conseil: mais autre que celuy qui luy assista au iugement de Verrés. Il se voit apertement par ces mots en la troisieme action: *Quod meum factum Verris accusandi, lectissimi viri atque ornatissimi, quo in numero è vobis complures fuere, ita probarunt, ut ei qui istius Quæstor fuisset, non modò deferendi nominis, sed ne subscribendi quidem, cum id postularet, facerent potestatem*. Torquatus en fist de mesme, quand il fut question deuant luy, lequel de plusieurs accusateurs accuseroit Milon *ambitus*. Et en ce preparatoire *iniurati iudices sedebant*, dit Asconius, traitant l'argument de l'oraison *de diuinatione*. & sus ce premier passage de Cicéron il dict aussi: *Alia enim sortitione nunc sedent: alia fuit in diuinatione constituendi accusatoris*. Iacoit que ces mots soient obscurs: parce qu'il semble qu'Asconius vueille dire qu'on a vsé d'autre sortition au iugement de Verrés: & d'autre, quand il fut question de sçauoir qui demeureroit en qualité &

office d'accusateur : de façon qu'il y eust sortition & au préparatoire, & à la définitive. Mais il ne le faut pas prendre ainsi : il veut seulement dire que les Iuges se prenoient autrement quand il failloit prononcer au fonds, ou ordonner qui seroit partie. Car où le mesme auteur parle de l'accusation de Milon : comme la loy de Pompee portast par exprés, qu'après auoir ouy les tesmoins par trois iours, la sortition & sub-sortition se feroit au quatriesme : il dict qu'auparauant tout cela, fus ce que les accusateurs auoient demandé que Milo & sa femme representassent leurs seruiteis & seruantes, *Domitius ex sententia iudicum pronunciauit, ut ex seruorum eorum numero accusator quot uellet ederet.* Ce préparatoire (que les Grecs appelloient *προδικασιον*) fut aussi traité auparauant l'accusation de Sextus Roscius. Ce n'estoient donc pas les mesmes Iuges du principal : ou s'il y en auoit aucuns d'entre eux, il n'y auoit point lors de sortition, sub-sortition ny de reiection : car elles se faisoient après. Quand il fut baillé assignation à Milo pour à mesme iour respondre *de vi* par deuant Domitius *Ænobarbus* : & encores *de ambitu*, par deuant Torquatus : il obtint deuant cestuy-cy qu'il ne seroit point accusé *ambitus*, que l'accusation du meurtre n'eust este acheuee, dict *Asconius*. Cest autre préparatoire se fist sans assemblee solennelle des Iuges. Car tant s'en faut qu'il se traitast par deuant les Iuges de l'accusation, qu'il n'y en auoit point encores, à le prendre comme nous auons dict. Que si les sortitions & reiections faictes, *Et cum iudices iurati confederat*, il suruenoit encores quelque incident : il se decidoit deormais par l'opinion de tous.

Ciceron escriuant à Atticus, & parlant des Iuges de Clodius, après la reiection dict : *Hic ut quaque res ad consilium primis petitionibus referebatur, incredibilis erat seueritas, nulla varietate sententiarum. nihil impetrabat reus. plus accusatori dabatur, quam postulabat.* Estant mesmes interuenu que les Iuges pour leur feureté voulussent auoir des gardes : *refertur (inquit) ad consilium. una sola sententia presidium non desiderauit. Defertur res ad Senatum : grauissime, ornatissimaque decernitur. laudantur Iudices. datur negotium magistratibus.* Mais auparauant l'accusation, les préparatoires se traittoient comme nous auons dict, sans qu'aucune reiection ou recusation y eust lieu : & principalement tout ce qui dependoit de l'ordre iudiciaire, estoit decreté & ordonné par le seul Preteur ou comme il en aduisoit : comme pour exemple, l'assignation de comparoir : le delay de faire les preuues : les commissions pour adiourner tesmoins, pour compulser lettres & tiltres, & ainsi des autres prouisions & mandemens necessaires, que la loy bailloit plustost que le Magistrat. Auourd'huy la condition des Iuges, par le moyen des recusations, est tellement reduite au bas, que de ce qui est du stile seul, après auoir esté refusez, ils le peuuent moins ordonner que la partie mesmes. Nous chercherons peu après la raison, pour laquelle en ces préparatifs de l'instruction, les Romains n'admettoient point la recusation, mesmes à l'endroit des personnes priuees : Disons auparauant ces deux mots : le premier, que comme eu esgard aux personnes, ils permettoient les vns estre refusez, les autres non : qu'il y auoit aussi des causes, esquelles pour la nature d'icelles, les sortitions & reiections n'auoient

46
Causese-
quelles la
recusatiō
n'auoit
point de
lieu.

lieu. Comme quoy? parce qu'en faisant le procès à Scammander, accusé de venefice à la requeste de Habitus, il se trouua que Caius Fabritius, & apres luy Oppianicus, en estoient coupables, consentans & participans: l'accusateur pour la connexité de la cause obtint deux choses apres la condamnation de Scammander: la premiere, qu'il eust le premier lieu pour accuser Fabritius: & apres luy, Oppianicus. La seconde, qu'il n'y eust es deux accusations que mesmes Iuges, sans que Fabritius peust par sortition ny reiection en auoir d'autres que ceux qu'auoit eu Scammander: ny Oppianicus, autres que ceux de Fabritius. Pourquoi celat? Entre complices, ce n'est qu'un procès; & s'ils eussent admis diuersité de Iuges (ce qui fust ordinairement arriué, si l'un des complices eust esté receuable à recuser les Iuges que son compagnon auoit receuz & approuuez) l'accusation se fust perdue: c'eust esté à recommencer tout de nouveau, pour vn ou deux Iuges qui fussent suruenus en la cause au lieu & place des recusez. Cela se voit clairement en l'oraison *pro Cluentio*. Ce qui s'entend toutesfois, si incontinent apres en auoir condamné vn, on accusoit l'autre. Car s'il y auoit de l'interualle, cela ne pouuoit pas estre. Secondement, *in iudiciis quò pecunia peruenerit*, cela se pratiquoit pareillement, qu'il failloit, le chef ayant esté condamné *repetundarum*, que la recherche à qui estoient allez les deniers, se fist par deuant les mesmes Iuges. *Nono testi locus non erat. iidem iudices retinebantur, ut iis nota essent omnia, Et nihil noui fingi posset*, dict Cicéron *pro Rabirio Posthumo*. Ces procès-cy estoient comme appendices de la cause perdue & decidee. Pour

INSTRUCTION IUDICIAIRE, LIV. II. 165
 Pour ceste occasion, *Litibus astimandis*, il n'y auoit lieu de nouvelle sortition & subsortition. Le second point que nous voulions coter aussi, est, que iacoit que *reiectione esset alternorum*, comme dict Cicéron *pro Plancio*, c'est à dire qu'elle fust permise à l'un & à l'autre des deux parties: *ita enim aqua reiectione est, si utrisque permittatur*, dict il aussi reprenant Verrés, de ce qu'il auoit permis à Apropius seul de choisir telz Iuges qu'il luy plairoit contre Scandilius, & à luy non: toutesfois *in re tribuaria*, c'est à dire, *Si de Sodalitiis, & de corrupta tribu agebatur*, le demandeur & accusateur par la loy Licinia propoisoit à l'accusé des Iuges de telle tribu qu'il vouloit. pouuoit seul recuser: non l'accusé. Pour le dire plus clairement, quand quelqu'un estoit accusé *Ambitus*, pour le chef qui estoit de *Sodalitiis* & *re tribuaria*, sçauoir est, que pour paruenir au Consulat, ou à la Preture, il eust corrompu par argent quelques Tribuz: par ce que la preuue en estoit difficile, sinon que ceux qui estoient de la Tribu corrompue & pratiquee, en fussent & Iuges & tesmoins tout ensemble: au lieu qu'en autres causes on prenoit des Iuges de toutes les Tribuz du peuple, il fut aduisé que si le demandeur & accusateur ne vouloit point auoir d'autres Iuges que des mesmes Tribuz qui auoient esté fauorables à l'accusé, qu'il n'y auoit point d'injustice de le luy permettre: & que l'accusé au contraire, ne pouuoit pas honnestement refuser, d'estre iugé par ceux de sa propre Tribu, ou de celles lesquelles à l'election luy auoient donné leurs voix & leurs suffrages. Car si c'auoit esté sans corruption: ils luy seroient d'autant plus fauorables à son innocence: si avec corruption, ils luy estoient encores obligez, & pouuoient mieux sçauoir ce qui en estoit,

47
 La recu-
 sation
 n'estoit
 quelque-
 fois per-
 mise qu'à
 l'une des
 parties.

que les autres Tribuz qui luy auoient esté contraires. Ces Iuges s'appelloient *Edilitij: quia ab una parte lecti, editi erant duntaxat*. Les autres s'appelloient *Alterni, quia editi ab utraque parte*. *Edititius iudex est* (dict Seruius Ius Virgile) *quem una pars eligit*. Il auenoit donc en ce faisant, que le demandeur auoit telz Iuges qu'il luy plaisoit, & l'accusé ceux qu'il eust bien voulu ne point auoir. Tout cela s'inferé de ce que dict Ciceron, *pro Plancio: Hoc censuit Senatus, ut quam quisque tribum turpi largitione corruerat, eum maxime his hominibus qui eius tribus essent, esse notum. Ita putauit Senatus: cum reo tribus ederentur ea, quas is largitione deuinctas haberet, eosdem fore testes & iudices. Acerbum omnino genus iudicij: sed tamen, si vel sua, vel ea que maxime esset cuique coniuncta, tribus ederentur, vix recusandum*. Ciceron en cest endroit dict bien parlant en Orateur, que ceste façon estoit dure & cruelle, *ita iudices ferri ab accusatore, ut reus neminem reiiceret*. Mais c'est par ce que l'accusateur de Plancius auoit passé les termes *de du Senatusconsulte* & de l'Ordonnance du peuple, ayant proposé à l'accusé autres Iuges que de la Tribu de Plancius, & que de celles *quas is obseruauerat*. Aussi qu'en accusant Plancius, il ne se contenoit pas és termes de ce qui estoit ordonné de *Sodalitiis*: mais s'espacioit aux autres chefs de la loy *ambitui*, qui ne luy dōnoit pas telle option & election de Iuges. Que si Laterēsis demeurant au cas de la loy Licinia, n'en eust point présenté d'autres, ou eust accepté le iugement de ceux-là: Plancius l'eust enduré. Prenons vn exemple pareil. Si voyant qu'un accusé pour molester sa partie, pour gaster & diuertir les preuues, pour empescher que Iuge quelconque touche & voye à son proces, recusoit autant de Iuges qu'il s'en presenteroit: le demandeur pour luy couper chemin, offroit conuenir pour Iuge du

INSTRUCTION IUDICIAIRE, LIV. II 166
 Conseil ou propre parent de l'accusé, & qu'il ne l'acceptast point encores: pourroit on dire que ce que le Iuge, voyant cela, auroit fait & passé outre, fust nul & reietable, pour n'auoir deféré à recusations si delicates: Est il inique *reō cum iudicem edere, quem scisse ederet eligeret*, dict Ciceron en ceste oraison *pro Plancio*? Au Concile d'Antioche, rapporté en celuy de Calcedoine, tous les Peres iugerent qu'Arhanase, Euesque des Pareens, estoit & se sentoit coupable, ayant refusé Panolbius son Metropolitan pour Iuge, & differé de comparoir pardeuant luy, iacoit que par les causes qu'il en alleguoit, il recognust que Panolbe luy fust amy. Voila ce me semble au moins de paroles qu'il a esté possible, l'usage & la forme ancienne des Romains, touchant les recusations, dont il nous faut tirer trois maximes toutes contraires à la façon & au stile dont nous vsons. La premiere, que recusation n'est pas defense. Si elle l'estoit, on ne la pourroit oster, ou limiter estroictement: il n'y auroit Prince ny Magistrat qui ne fust recusable: elle n'appartiendroit principalement qu'aux defendeurs: les parties n'y pourroient renoncer: & és lieux où les accusez ne sont receuables à rien dire que par leur bouche, autre, tant proche fust il, ne pouroit recuser pour eux & en leur nom. La defense en l'accusé, regarde sa partie aduersé, nō pas le Iuge. C'est de son ennemy qu'il se doit prendre garde, non pas du Iuge, lequel est personne neutre: qui est, comme au combat, pour prononcer & adiuger la victoire à celuy qui l'emporte. Recuser toutesfois le iugement du Iuge suspect, c'est bien regarder à soy, & apprendre à se defendre avec partie & proportion egale. Mais si c'estoit comme il se fait maintenant, sçauoir est, ou pour n'entrer point

en defense, ou n'y entrer qu'avec Iuge ou Patron favorable: ce ne seroit pas defense, mais fuite: ce seroit preuarication & collusion, non iuste guerre. Car quand en la Iustice nous parlons de defense, nous ne debuons pas entendre de celle qui nous est cōmune avecque les bestes, & par laquelle à quelque pris que ce soit nous nous sauons & retirons du mal & ennuy qui se presente. Ceste defense seroit bōne à alleguer es actiōs cōmunes de priuē à priuē: ou si c'estoit pour se garantir d'une violēce & force iniuste & illegitime. C'est à ce propos que Cicerō dict *pro Milone, omnem expediendā salutis honestam rationē esse*. Mais quād l'aggression, ou la force est legitime: que c'est par iustice, & à voye ouuerte qu'on no' prouoque: la defense ne doit elle pas estre pareille, c'est à dire, que par iustes voyes & moyens legitimes on se defende: Quelle iustice seroit-ce quele demandeur n'osast & ne peust assaillir qu'avec toute solennité & formalité iudiciaire: & qu'en la personne du defendeur, la conuenance fust propre, voire qu'on trouuast bon qu'il se sauue & se retire du danger où il est, par toutes les ruses, toutes les fuites & subterfuges qu'il est possible? Bien qu'il le face, qu'il y attente. Mais que la loy mesmes, les stiles, les formalitez luy en preparent & administrent les ouuertes, seroit-ce iustice, ou cōplicité? Si la defense n'est pas mesme permise en quelques cas, du subiect à son Prince, du filz au pere, de l'escolier au precepteur, de l'esclauē au seigneur: & où elle est permise hors iugement, encore est-ce avec modestie: en iugement, sera ce sans borne, sans respect, sans apparence? Telle qu'est & doit estre l'accusation, telle la defense doit estre, c'est à dire, iuste & honeste. C'est pourquoy en Grece le sermēt de Calomnie estoit

estoit commun, tant à l'accusé que à l'accusateur. C'est pourquoy Papinien comme on luy eust demandé: *Quæ propter impuberem filium, vult dilationem ab accusatore impetrare: an debeat audiri?* il respondit, *Num videtur mihi confugere ea mulier ad iustam defensionem, quæ etatem filij præterdit ad eludendam legitimam accusationem*. Il faut donc que la defense & l'accusation soit ingenuē. N'est-ce pas bien à vn prisonnier se defendre, que de rompre les prisons & de s'en fuir s'il luy est possible? & toutesfois trouuast il les prisons ouuertes, il ne luy est pas loysible, tesmoin Socrates. *Fide accusandum, ratione defendendum, religione iudicandum*, dict Ciceron parlant à Hortense, lequel, pensoit bien sauuer son client, Verrés, *confugiens ad remedia & perfugia omnia causarum*. La recusation, est-ce bonne & honeste defense, quant à recuser, auparauant que d'agir ou de defendre, on prenoit certaine coniecture des bonnes ou mauuaisēs causes? Or il importe beaucoup de donner à la recusation fuyuāt les broquards de noz vieux Docteurs, nom de defense, ou de quelque exception ou dilation legitime. Luy donnant nom de defense, nous fauorisons aussi tost toutes les fuites, toutes les trōperies, illusions & moqueries qui s'apportent en iustice pour la gaster, pour la perdre, pour la corrompre. De mesme facilité qu'on en recusera dix ou douze, on admettra la recusation contre tout vn Parlement, contre toute vne Prouince, contre Iuges, contre Aduocatz, iusques aux Sergens & aux Greffiers. Et finalement apres qu'un accusé aura ebatu sa partie deux & trois ans à auoir des Iuges: on excusera ceste trauerse en ces termes: Il se sauue qui peut: & par ce mot de latin vulgaire, *Durum est litigare coram iudice suspecto*. Donnez luy nom d'exception, ou

excuse: vous inferez incontinent que la partie qui recuse, dict & doit dire ainsi: Je recuse celuy là, & conuien d'vn tel. *Hos reiicio: hos refero*. Consequemment que sil recusoit seulement, & n'acceptoit point de Iuge: comme anciennement si apres la sortition, il n'eust voulu *Subfortiri*: ceste recusation ne seroit pas receuable, par-ce qu'il apparoitroit, que ce seroit pour fuyr, & non pour enuie de se iustifier, qu'il s'en ayderoit. Incontinent vous inferez que la recusation doit estre bornee & limitee, non pas vague, non pas indefinie. Car autrement, où est le coupable lequel volontairement conuien de Iuge? les parties auoient à Rome la sortition, la subfortitiō, & peu apres la reiection d'vn certain nombre. Cela faiet (comme nous auons dict) necessairement il failloit entrer en ieu: il failloit endurer d'estre iugé. *Pauci tamen* (dict Ciceron parlant de l'accusation de Clodius) *boni inerant, quos reiectione fugare ille non potuerat, qui mæsti inter sui dissimiles, & mærentes sedebant, & contagione turpitudinis vehementer permouebantur*. Il y auoit lieu de recusation, mais non pas (comme aujour-d'huy) si à l'abandon, que les meschans, encores qu'ilz le voulussent, peussent recuser & euitter tous les gens d'honneur & de vertu. Vous inferez (qui est le second point que nous auons à recueillir de la façon des subfortitions & reiections Romaines) qu'on peut bien quelquefois oster pour iustes causes la faculté & puissance de recuser, mander qu'on face & parface le procès, non obstant oppositions, appellations & recusations quelconques. Il est bien vray qu'on doit vser de ceste clause fort rarement. Mais tout ainsi qu'en la medecine, il y a des remedes, lesquels bien qu'il n'y faille pas recourir fort souuent, il ne s'ensuit pas qu'ils ne soient

bons & salutaires: aussi ne faut il point inferer que ceste clause, pour estre rare, ne soit ciuile & equitable. Anciennemēt tout le remede, ou la caution plustost, qu'on auoit contre l'iniustice ou imperitie des Iuges, c'estoit d'appeler d'eux, ou de les accuser, leur charge finie, cōme furent Appius, & Caius Iunius. *Si quid Cōsules* (dict Quintus Fabius, en Tite Liue parlans aux Tribuns du peuple) *superbe in aliquem ciuium aut crudeliter fecerint, diem dicitis, accusatis, &c.* C'est la rule dont Genutius pensa vser pour contraindre les Consulz qui estoient lors, de distribuer au peuple les terres communes & vagues, que d'accuser les precedans pour ne l'auoir faiet de leur part. Or si l'appel se peut oster, qui est toutesfois *vox natura*: pourquoy ne pourra il estre de la recusation ou reiection? *Imperator ita potest iudicem dare, ne liceat ab eo prouocari, & sapissimè ita à Diuo Marco dati sunt*, dict Vlprien. Et s'il y a apparence de ne receuoir pas l'appel en matiere criminelle si facilement qu'en la ciuile: n'est il pas par mesme raison equitable, d'y limiter & coarcter les recusatiōs? Athalaricus, Roy des Gotz, defend deux degrez d'appellatiō en mesme cause: de peur que ce qui a esté receu pour remede aux innocēs, soit vn asile aux coupables, dict Cassiodore. Cela depend du Prince ou de la loy, de donner ou oster la souueraineté. Comme il peut auenir qu'il y ayt tant de contumace & de desobeissance en l'accusé, que pour le refus qu'il faiet de respondre, il puisse estre condamné iustement sans l'ouir: ainsi peut il y auoir en luy tant de subterfuges, tant de cauillations, tant de longueurs, Iuges & Sieges ia tant recusez par luy: & que l'accusation pareillemēt soit si griefue, si enorme, si exemplaire, qu'il soit tres-iuste de n'en endurer plus, &

50
Remede
ancien
contre
l'iniquité
des Iuges,
l'appel &
l'accusa-
tion.

mander que l'on passe outre, nonobstant recusations & appellations quelconques. Tout ainsi que *in notoriis* on n'admet point l'appellation, *Cum appellationis remediū nō sit ad defensionē iniquitatis, sed ad praesidiū innocentia institutum*, diēt Innocēt I I I. aussi la recusation se peut oster, & peut on passer outre, quād on voit oculeremēt que c'est pour fuir, & nō pas pour se iustifier qu'on l'allegue. Mais pourquoy faisons nous argumēt de l'appel à la recusatiō qu'oster l'appel, c'estoit en cōsequēce oster la recusatiō. Le Pape Alexādre I I I. le diēt par expres au X I I. chapitre du tiltre des appellatiōs, & fut cōfirmé au Cōcile de Latran: *ubi appellationis remedium tollitur: Sicut appellationi, ita recusationi (inquit) non est aliquatenus deferendum*. Sinon que le Iuge commis fust proche parent des parties. parce qu'en ce cas là la presomption est que si le Prince l'eust sceu, il ne l'eust pas commis. A la verité, s'il y a lieu d'appel, qu'est il besoin de recuser? ou le Iuge ne faiēt point de tort, & il ne faut point le recuser, ou il en faiēt, & l'appel est suffisant. Mais il n'appartient qu'au Roy seul à octroyer lettres portāt ceste clause, Nonobstant recusations. Nous les auons veu approuver par Arrestz du Grand & du Priué Conseil, & si ie puis dire, par Arrest de la Cour donné à la Tournelle, seant & pronōçant feu Monsieur de Morfan. Comme quelqu'un de Crānais pour nō^o auoir recusé & pris à partie legeremēt, eust esté cōdāné en nos despens, & ordōné encores que ses paroles iniurieuses seroiēt ostées de son playdē: ce neantmoins, voyāt la Cour qu'il en auoit depuis faiēt autāt à tous les Iuges de ce ressort, elle le rēuoya nōmemēt pardeuant nous, & ordōna que nous luy ferions droict, nonobstant recusations & appellations quelconques & sans

INSTRUCION IVDICIAIRE, LIV. II. 169
 preiudice d'icelles. Ce qu'il y a à temperer en cela, est, de n'adresser telles lettres qu'à gens bien qualifiez. comme quand Pompee en la cause de Milo osta la subfortition, il proposa pour Iuges les plus dignes hommes qui fussent en Rome. Il n'osta pas la recusation, mais il la limita & de degré & de personnes, parce qu'il ne proposa pas des Iuges du nombre ordinaire de ceux qui estoient destinez pour ceste annee-là, mais d'autres, choisis & esleuz d'entre les plus riches, les plus notables & ceux qui auoient passé par tous les degrez & honneurs de la Republique. quant à ceux qui estoient amis de Ciceron, il les laissa, dit Alconius. Brief, il osta le premier sort, & le borna encores outre cela entre ceux qu'il auoit choisis & esleuz. C'estoit en bon langage, oster la recusation en partie. faire que l'accusé eust des Iuges en despit de luy: & quelque reiection dont il vfaist, qu'il en eust neantmoins de dignes & bons. Et auparauant, quand Clodius eut pollu *Sacra Bona Dea*; ce que le Senat auoit aduisé (iaçoit qu'il ne fust pas suiuy comme nous auōs dit) *ita questionem habendam esse, ut iudices à Pratore ipso legerentur, quo consilio idem Prator uteretur*, dit Ciceron: emportoit-il en effect autre chose, sinon que contre la forme ordinaire, le Preteur sans mettre l'affaire au sort print luy-mesmes tant de droicts Iuges, qu'on ne peut dire l'accusé, ayant ceux-là, auoir esté iugé iniustement, quelques recusations ou appellations qu'il peut pretendre: Il ne faut dōc point dire en general, que ceste clause est inique, & que le Prince mesme ne la peut pas octroyer contre les formes ordinaires. La recusation n'est pas de la substance de l'instruction, ny des formalitez qui sont necessaires de foy. Les parties y peuuent

aussi bien renoncer que Spurius Ligustinus à son appel: & commel'on peut, *ita in iudicem conuenire, vt ab eo non appelletur*. De la recusation, Ciceron le montre bien par l'excuse qu'il presuppõe qu'alleguoit Verrès, pourquoy il auoit donné des Iuges à Heraclius contre la loy *Rupilia: Dices te Heraclij voluntate à lege recessisse*. Nous disons bien que l'absent & contumax n'est pas receuable à rien dire, à recuser ny appeler. pourquoy cela? veu sa contumace. Et quand l'accusé est en iustice, mais qu'il y est plus contumax, plus desobeissant que s'il en estoit hors, aura-il ce credit de dire perpetuellement, quelque Iuge qu'on luy presente, qu'il le recuse? Precipiter vn accusé, luy restreindre les delais de se iustifier, n'est-ce pas quasi autant que de luy oster sa defense? Et toutesfois cela se faiçt pour vrgentes causes. Ciceron en l'accusation de Milon disoit que la loy de Pompee n'estoit pas loy, mais *Priuilegium in eum irrogatum*. Qu'elle diuersité y a-il de coarçter & limiter la recusation, ou l'appel. Quand l'appel a esté octroyé, il a esté tout aussi tost limité à vn ou deux degrez. Car où il y auroit appel infiniment, il n'y auroit iamais de iugement final: ainsi est-il de la recusation. Iamais il n'y auroit de Iuges, si elle estoit permise sans regle, sans borne & sans mesure. Le dernier poinçt que nous voulions inferer du stile & ordre des anciens Romains, est, que durant l'instruction les recusations n'auoient point de lieu, mais seulement lors qu'on estoit prest à donner iugement. Cela estoit fondé en deux ou trois bonnes raisons? La premiere, que l'instruction est de faiçt. Tout ce qui y est, depend des demandes du demandeur, des responses de l'accusé, & du dire & de position des tesmoins. Le Iuge n'y sert

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 170
 que d'auditeur ou de tesmoing & notaire autentique. Tout ainsi que quelques harangues & plaidoiers que font les Aduocats, *in tabulis tamen aut in testibus omnis iudicium expectatio est*, diçt Ciceron: aussi quelque chose qui se presente en l'instruction, quelque interrogatoire, audition, recolemēt & confrontation de tesmoins qui y soit, elle procede du faiçt & de la diligēce des parties & des tesmoins non pas des Iuges. La seconde, afin que le cours & continuation de la cause ne fust suris & interrompu. qui estoit la mesme raison pour laquelle depuis, sous les Empereurs, on ne receuoit point d'appel auparauant la sentence diffinitive, ou bien peu. Mais la dernière & plus principale, c'estoit, que l'instruction se faisoit par les parties, non par les Iuges (comme nous deduirōs amplement au troisieme liure) c'estoient les parties qui informoient, qui s'intergeoient l'vn l'autre, & leurs tesmoins. Si bien que s'il y auoit de la faute, ou de l'aigreur, c'estoit à eux-mesmes qu'ils s'en deuoient prendre, non pas aux Iuges. Nostre stile est bien autre: de façon qu'on peut veritablement dire, qu'il y a quelque occasion auourd'huy de recuser pendant l'instruction: parce que le Iuge s'il a la matiere affectee, peut ouyr les tesmoins plus à la charge ou à la descharge: & à l'interrogatoire de l'accusé, le peut presser ou le choyer plus ou moins. Il y auroit toutesfois bon remede à cest inconuenient, sçauoir est, afin que le Iuge n'apportast rien du sien, qu'il ne besongnast iamais que sus faiçts, & articles baillez par les parties, & qu'il ne s'estédist point plus. Mais encores y a-il deux choses à distinguer en l'instruction: l'vne qui ne gist qu'en mandemens & prouisions ordinaires, qui procedent plus de stile & quasi ex

perpetuo edicto, que de l'office & arbitrage du Iuge. L'autre, qui consiste en l'interrogatoire, l'audition, recolement & confrontation des tesmoins. Et bien, quant à celle cy, si le Magistrat est suspect, qu'on luy baille des Assesseurs: ou qu'il s'en abstienne totalement. Ce qui frappe coup, c'est ceste instruction là. Mais l'autre est si ordinaire, qu'il ne seroit point de besoing de considerer si le Iuge y est recusé ou conuenü. Il suffit qu'il soit en charge publique pour y donner poix & auctorité. Or si de tout ce que dessus, nous voulons tirer quelque remede aux recusations de nostre temps: il me semble (sous meilleur aduis) que c'est icy la premiere chose que l'on deuroit ordonner. Que es preparatoires & prouisions ordinaires: brief, en ce où ny l'une ny l'autre des parties ne peut estre greuee ne interessée: en ce qu'il faut bien demander au Iuge, mais dont on ne refuse personne, la recusation n'eust point de lieu. Que le chef (à l'imitation du Preteur) fust tousiours Iuge pour leuer le corps, le faire voir & visiter, donner commission pour informer, octroyer *pareatis*, compulsoires, mandemens pour adiourner les tesmoins, leur faire taxe, donner permission de se pourueoir par censures & monitions Ecclesiastiques, faire eslire domicile aux parties, leur donner acte de ce dont ils conuiennent & sont d'accord: en cas de recusation des autres Iuges, contraindre les parties d'en conuenir, s'uyuant le chapitre XLII. *De appellationibus*: donner delay d'en informer, & ainsi de telles autres choses qui ne dependent que de la direction & ordre des iugemens.

In sponsione iurata inter P. Scandilium & Apronium, NIVERREM IN DECVMIS SOCIVM HABERET:

quanquam

quanquam res Verris agebatur, tamen in sponsione ista postulati sunt Iudices à Verre Pratore, dit Ciceron. Car demander des Iuges & en conuenir, cela se peut faire deuant tous Iuges, voire deuant vn notaire. Certes l'auctorité du Chef doit tousiours demeurer en quelques choses: tout ainsi qu'au nauire la puissance du Pilote se peut bien communiquer & departir quelque fois aux voituriers, si les necessitez s'y presentent: mais d'abandonner la prouë, il ne le doit iamais faire. Quant aux autres actes où les parties peuuent estre interessées (comme nous auons dict) qu'on ordonne que la partie qui refuse vn des Iuges, en conuienne par mesme acte ou requeste, de cinq ou six autres du mesme siege. Qu'un ou deux de ceux là, au choix de l'accusateur, passent outre, sans esperance de les pouuoir plus recuser, quelque subterfuge ou menterie qu'on allegue, que les recusations sont venues de nouveau à leur congnoissance. Quand ce fera à venir au iugement, qu'il soit libre à chacune des deux parties de supplier (selon l'affluence du siege) trois ou cinq des Iuges qui restent, autres que ceux qui ont instruit le procès, de s'abstenir, sans autrement dire pourquoy. Cela faiet que les autres donnent iugement, s'ils sont en nombre: sinon, qu'au lieu des recusés, les parties en nomment d'autres. Qu'à faute de le faire sur le champ & à l'instant, qu'on passe outre. Mais en general, qu'il soit dict, que le Iuge qui sera parent proche, ou allié des parties, s'abstienne sans attendre d'en estre requis. Finalement qu'on defere à l'appel du iugement diffinitif: & que pour iuger ces accusations criminelles, il y ait Iuges tellement establis, que les parties ne soient point vexées de fai-

re charroyer les prisonniers tant de iours. Qu'on reprenne plustost les loix anciennes, que nul ne soit Iuge en son pays. Certes c'est vne honte & abus trop manifeste, que la recusation apporte que le Iuge en sa Prouince n'ait pouuoir ny auctorité s'il ne plaist aux parties: & plus encores, qu'on en face de mesme apres luy, & de degré en degré iusques au plus petit praticien qui s'y trouue. Le nom du Preuost, de Baillif, de Seneschal ou leur Lieutenant, est comme du foulier ancien des Comediens, ainsi qu'il seruoit à tous pieds, aussi s'accommode-il à tous Iuges. Quelle façon est-ce que vn qui se propose d'estre voleur, ou faux monnoyeur, s'attaque au Iuge, luy face vn procès en nuë, à ce que s'il vient à tomber en Iustice, il le recuse: decline & fuye tousiours son auctorité & sa puissance? Et s'il vient nouvellement à delinquer, voire à sa face: sous ombre qu'aparauant, & d'industrie, il l'aura reculé en toutes ses causes, ou l'aura appellé en reglement: que ce Iuge n'ose informer, n'ose rien faire? Ou il ne le face pas; n'osera-il ordonner qu'il se face? Nous auons veu requeste presentee par tel, lequel pour auoir pris les Iuges à partie en vne cause, demandoit, que quelque accusation qu'on luy peust mettre sus en la Prouince, les Iuges des lieux n'en peussent informer, ny rien faire à l'encontre de luy. Quelle audace, quelle impudence? Quelques procédures qui soient cassées & adnullées, l'information demeure: car c'est le fait, & en tout euenement, les depositions dependent d'vne repetition & récolement. Pourquoi donc le Iuge n'informerait-il: & toutesfois (comme il a esté dict) s'il sent que ce fust contre vn qui luy est malueillant, & a-

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 172
 uec lequel il eust notoirement eu differend, laissant à autruy ceste partie-là, d'informer, & l'information faicte, de decreter: pourquoy ne retiendra-il ce qui est *imperij*, ce qui est de l'auctorité du Magistrat, sçauoir est, d'enioindre au Procureur du Roy d'informer, ordonner que par le premier Conseiller, ou Huissier sur ce requis, sans en commettre vn nommement, sera informé du fait mis en auant; l'information faicte, sans la voir, ne l'enuoyra-il close à celuy & ceux qui sont apres luy, ou à ses superieurs? si les parties entrent en recusation, ne les contraindra d'accepter Iuges? Tout cela n'est que faire sa charge, & d'vn stile commun à tous. *In iure ordinatio nulla est iniuria*. Le surplus, *qui est cognitio- nis*, le laissant faire à autre, lequel quand bien il le commettrait, il ne tient rien de luy (car soit Conseiller ou Huissier, il tient du Roy) ou le faisant faire (côme dit est) à celuy lequel aura esté conuenu par les parties; qui a-il d'iniustice en cela, qui a-il d'inconuenient? Car ce n'est pas inconuenient admissible de dire, On fait cependant mon procès: on cognoist cependant la verité: on me contrainct de me iustifier: on verifie mon accusation: vn autre dissimuleroit, & vous vous ordonnez qu'on informe: vous faites commandement aux Iuges de s'assembler & faire droict. Quel inconuenient est-ce au contraire, que tel puisse delinquer en vn pays, qu'il n'y ait Iuge en la Prouince qui n'en puisse ou oser en enquerir? C'est vn grand fault donné à la Iustice, quelque nombre d'Officiers qui y soit, quand le Chef est debusqué. En tous les autres ensemble il n'y a point tât de maiesté, auctorité & de puissance. Quand celuy là n'y est

plus, & qu'en la cause qui est à agiter, il est réduit comme priué, on se cheuist facilement du demeurant: non pas qu'il y ait faute en eux d'industrie & de prudence, mais de credit. C'est comme la clef d'une voute ostee qui elle est; quelque ligature qu'il y ait aux autres pierres, elles cabrent bien aisement. S'il n'y a quelque vn par dessus tous, duquel la puissance demeure tousiours, à tout le moins pour la direction & ordre, à qui auront recours les parties? Voila vn accusé puissant detenu prisonnier: il refuse tous les Iuges & Aduocats. cependant le demandeur a ses tesmoings. qui les oyra? ils s'en veulent aller: qui les retiendra? Si le Sergent mesmes n'ose pas informer, donner adiournement, faire la capture, qui le contraindra? Il est bien certain qu'il faut auoir recours au Roy, recours aux Parlemens. Mais cependant, il n'y a donc point de Iuges au pays. & puis, que deuiennent les preuues? Je n'ay peu passer sous silence les inconueniens que nous voyons tous les iours. C'est toutesfois pour le stile ordinaire ce que nous auons dict des recusations. Mais au surplus il est certain que le lieu, comme tout vn pays, toute vne ville, tout vn Royaume, se peut recuser en deux cas. Le premier, s'il n'y a lieu de sur accès, comme quoy? Posez que l'accusé soit appelé à comparoir en terre d'ennemis, ou par deuant Seigneurs illegitimes. Il pourra en ce cas recuser par Procureur: voire mespriser du tout de comparoir. Pour exemple: Athanase, Euesque d'Alexandrie, adiourné au Concile de Tyr, tenu par les Arriens, ne s'y voulut pas trouver: & ayant esté condamné par contumace, le Pape Iule iugea que l'absence & suspicion qu'auoit eu Athanase de se trouver parmy telz Iuges

55
Des recusations generales.

qui estoient parties, estoit iuste & raisonnable: Sainct Iean Chrysostome adiourné à vn petit Concile Prouincial, où presidoit Theophile qui luy estoit ennemy, & où estoient plusieurs Euesques heretiques suscitez par l'Imperatrice Eudocia, qui luy en vouloit: en fist de mesme. Condamné par contumace, il fut remis & restably, voire luy decedé, dict Sozomene. Henry, l'Empereur, fist adiourner pardeuant luy, Robert Roy de Sicile. Il n'y eust pas peu venir en seur accès. l'Empereur estoit en armes: & Pise, où il luy bailloit iour, luy estoit pareillemēt ennemie. Pourrant ne comparut il point. Outre cela, il n'estoit pas son subiect. Il est vray que Henry ne laissa pas de passer outre, & de le condamner par contumace. Mais le iugement fut cassé & infirmé par le Pape Clement, V. comme desia nous auons dict au premier liure. Il y en a vne autre exemple au Canon *Sine de coniugij, XXXIII. Q. II. Locus à Lothario Thebergæ constitutus est, in quo nulla vis multitudinis formidetur, nec sit difficile testes producere, vel ceteras personas quæ in huiusmodi controversiis requiruntur.* La Royne Catherine que Henry VIII. Roy d'Angleterre vouloit repudier iniustemēt, dist que tout le Royaume luy estoit suspect: & de fait, ce Roy n'eut inuention d'y faire traiter & decider son diorce, qu'en bannissant l'Eglise Catholique de son Royaume. Et pour continuer ceste route: n'est-ce pas ce que nous auons dict estre blasmé entre autres fautes au procès de la Royne d'Escoce, que la Royne d'Angleterre estoit partie, & toutesfois elle la fait iuger en son Royaume & par ses Iuges? Le second cas est, quand le pais ou toute la ville seroit partie. lors il y a aussi iuste cause & occasion de n'accepter Iuge qui soit natif & demeurant au pais

ou le commun est accusateur, ou accusé. Ciceron és Ver-
rines parlant des Prouinces: *Quod priuatus à populo petit,
aut populus à priuato: Senatus ex aliqua ciuitate, qui iudicet, da-
tur, cum alternæ ciuitates reiectæ sunt.* & Asconius en cest
endroit: *Apparet ex hoc edicto, primum petitoris ac rei ciui-
tatem ad iudicandum proponi: postremò iri ad aliam quamli-
bet, utriusque facta reiectione.* L'appel que Caius Antonius
interiecta de Lucullus en Macedoine (dict Plutarque en
la vie de Cesar) se fondoit là, qu'estant accusé par les
Grecs, & en la Grece, il n'y pouuoit pas garder ny defen-
dre son droict. Mais Ciceron & Asconius recitent ceste
exemple tout autrement. Il n'est donc pas si à propos
qu'il seroit. Nous auons dict, Ciceron parlant des Pro-
uinces: car si la Republique, ou le Prince plaidoit contre
son subiect: ou le subiect au contraire: la cause ne seroit
pas renuoyee pardeuant quelque autre Prince ou Repu-
blique voisine: par-ce que ce seroit (comme nous auons
dict cy-deuant) offenser la maiesté de son Prince ou Re-
publique, les voulant submettre au iugemēt & à la puis-
sance d'autruy. Que qui voudroit mettre en auāt la peur
& crainte de son Seigneur: Cassiodore y respond en vn
mot, *Arma ista, iuris sunt, non furoris.* Mais souz vn me-
me Prince ou Gouverneur, s'il y a procès entre les vil-
les, ou Prouinces entieres: ou entre elle, & le particulier:
ce que nous disons maintenant peut auoir lieu. Tout le
lieu est suspect: de façon que les parties ne peuent auoir
Iuges des lieux, ne le procès y estre biē ny solennellemēt
instruiēt. Autre chose seroit, si ce n'estoit que quelque
corps ou college particulier. La Prouince, ou la ville ne
seroit pas pour cela recusable, car telz corps tiennēt lieu
& rang de priuez. Mais voyons, si pour estre le Iuge de

34
Si la per-
sonne du
Iuge rend
tout le
siege sus-
pect.

la Prouince, accusateur ou accusé, la cause ne se doibue
traitter ny pardeuant les Collegues, ny au pais. S'il est
accusé, & qu'il soit des premiers Iuges, ce n'est pas pour
suspicion que la cause seroit defendue au Siege: c'est le
defaut d'auctorité & de puissance par dessus luy: de fa-
çon qu'il est requis d'auoir recours aux Superieurs Mais
s'ilz peuent commettre Iuge qui luy aille faire là le pro-
cès, c'est ce que nous demandons maintenant. Il faut, à
ensuiure ce que nous auons dict, vser de distinction: ou
il est accusé à la requeste de la Prouince: & en ce cas, le
lieu mesme est recusable. Ou c'est à la requeste d'vn seul:
& lors si le Iuge empeschoit que son procès luy fust fait
là où on pretend qu'il a delinqué: nous dirons contre luy
ce que dict Ciceron contre Verrés: *Quid turpius quàm
Pratorem prouinciam suam sibi iniquam eiurare? quàm omnes
Senatores qui eo Pratorem prouinciam attingissent, eos reiicere iu-
dices? Si negotiatores putāt esse turpe, id forum sibi iniquum eu-
rare ubi negociantur: quid si id faciat iudex? O singularem im-
pudentiam: is postulat se alibi absolui, qui in sua prouincia iu-
dicat se absolui nullo modo posse!* Si au cōtraire le Magistrat
est accusateur: par-ce qu'en ce cas les causes ne sont pas
commises en la Cour: & qu'il doit suyure le domicile de
l'accusé, ou le lieu du delict: s'il se pourroit deuant ses col-
legues, fait-il mal? Tout le Siege est-il suspect, par-ce
qu'il est autrement du corps? Veritablement l'ordonnā-
ce dict bien qu'en matiere ciuile suyuant la loy *V. de Af-
fessoribus*, la partie peut demāder la cause estre renuoyee
au prochain Siege: & ne voulons pas dire que quelque-
fois il ne puisse y auoir iuste occasion de insister à ce ren-
uoy. Mais nostre question est, si ceste cause de recusation
est suffisante de foy, & s'il y a pareille raison du criminel,

que du Ciuil. Premièrement il nous semble que ce n'est pas vn bon argument, mesmement aujour-d'huy que nous ne sommes pas Iuges, Cōseillers ou Assesseurs pour vn an: Il est vn des Officiers du Siege: consequemment tout le Siege le fauorise. *Sapè fit deterior causa quæ ad amicum deducitur: & is ambitus est plerumque, vt pronunciemus faciamusve contra amicos, aut pro his quibuscum similitates exercemus, ne iniuste fecisse videamur. Et hic quidem ambitus inest prauis* (dict Quintilien au quatriesme) *Sapè inest tamen.* Secondement, si pour estre Iuge ou Conseiller en vn Siege, il failloit de droit en distraire la cause: ceste mesme raison combattroit tous les priuileges qu'ont les plus grans de ne pouuoir estre accusez qu'en leurs corps. Car où il y a recusation presumee par la loy, il n'y a preeminence ne prerogatiue qui puisse faire passer & approuuer ce priuilege, d'estre traité que pardeuant Iuge portant faueur & affection. Le collegue est indubitablement fauorable, si ceste reiection est necessaire. On interdicit l'entree aux deux parties: mais la cause ne s'oste point d'où elle doit estre. Il y a plus, ce seroit tout a rebours donner priuilege à la personne priuee & particuliere, contre celle qui est en Estat. Sous couleur de fuir son credit, sa puissance, la condition seroit meilleure du Plebeié, que du Senateur: de celuy qui vse de droit cōmū, que du priuilegé. En tout euenement, qui argumentera de ceste loy de Paulus au titre de *Assessoribus*, qui ne parle point de crime, la raison n'est pas pareille du Criminel que du Ciuil. Le Ciuil, sans le gaster, se peut traiter en tous lieux: *in suo, aut in alieno auditorio*: se peut conduire & manier par Procureurs. Mais le crime ne se peut pas bien poursuiure hors le lieu où il a esté commis, sans perdre les preuues

les preuues, sans double & triple despense. La presence y est necessaire: consequemment le transport d'vn homme qui est en charge publique, & la distraction, dangereuse: faut il que pour estre Iuge, on ayt plus difficilement iustice? Seroit (ce me semble) exposer les Magistratz aux vexations & iniures de tout le monde, que leur denier la iustice là où ils sont. Car nous ne sommes plus au tēps, que si le Iuge a esté offence comme priué, ou faisant sa charge, le public prenne la cause. C'est vne coniecture qu'on cōsidere en iugeant, mais que pour cela les Maire & Escheuins, le Procureur du Roy se facent parties: plus de nouvelles. Il faut qu'il demande iustice en son nom & à ses despens. N'est-ce donc pas assez que l'accusé cōueni au lieu de son domicile, & au lieu où il a delinqué, puisse recuser en particulier, sans pretendre que tout le Siege, Iuges & Aduocatz ayent les mains liees? Nous trouuons bien par noz anciennes ordonnances que le Magistrat ne pouuoit negocier en sa Prouince: y achepter ny contracter mariage: mais qu'il n'y peut auoir iustice, où se fist il? L'exemple des Consulz ou Preteurs Romains enuoyez par les Prouinces, ne nous conuient pas. Ils estoient annaux: & s'ils eussent esté offensez, il n'y auoit point d'autres qu'eux par la Prouince qui eussent la puissance souueraine. ils n'eussent pas pledé deuant leurs Lieutenans: Et (comme nous auons dict) l'iniure appartenoit à la Republique, qui ne fust pas allée pleder és terres de ses subiectz: non plus que le Iuge Royal qui auroit esté aujour-d'huy offense en la terre du Baron ou haut iusticier, n'iroit pas demander iustice au Iuge du Baron, mais du Prince. Cest exemple donc ne nous seroit pas propre: mais bien celuy des Officiers qui estoient par dessous le

Preteur ou Proconsul. car encores qu'ilz fussent tous de la cohorte du Preteur, de son conseil, & ses Assesseurs en autres causes: s'ils estoient offencez en la Prouince, ilz y traitoient leurs accusez pardeuant leur chef, non pas pardeuant celuy du plus prochain Gouvernement. ce que nous auons traité en noz Pandectes, au tiltre *ubi de crimine agi oporteat*. nous trouuons bien encores des exemples que pour la puissance, credit & auctorité des accusateurs, on a facilement absous les accusez: reietté ou differé la poursuite. *Noluerunt sapientissimi viri* (dict Ciceron) *ita quenquam cadere in iudicio, ut nimis aduersarij viribus obiectus videretur*. Mais que l'accusé pour auoir milleure raison d'un Senateur ou d'un Cheualier Romain: vn priué, du Consul ou du Preteur, si d'aenture il se pouuoit accuser premier qu'il fust hors de charge, la cause fust renuoyee d'Italie en Grece ou en Macedoine, il ne se voit point. Les reiections ordinaires fussent, sans venir à ces generales & vniuerselles. Il me sembleroit en tout euenement plus raisonnable, quand le Iuge seroit demandeur & accusateur, d'enuoyer vn Commillaire sur les lieux faire le procès, que de renuoyer la cause & les parties en autre Siege. Voila ce que nous pouuons dire de plus necessaire quant à la personne du Iuge, & touchant les recusations, attendant qu'on y donne ordre. Car ce pendant ie ne conseille pas aux Iuges, quelques abuz & inconueniens qui s'y treuent de passer par dessus icelles. Ilz faudroient és formalitez necessaires. Car Iuge recusé, n'est plus Iuge. Il est en la cause plus que personne priuée. Or prenons le cas que ce Iuge que nous auons mis & estably au Siege, ne soit aucunement suspect. Toutes les deux parties attendēt iustice de luy. Où

⁵⁵
Du lieu.

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 176
le trouuerōt ilz? peut il les ouyr & expedier en tous lieux? peut il poser sa chaise & tenir l'audience où il luy plaist? Certes il y a de la formalité au lieu, de la formalité aux iours & heures, voire iusques aux ornemens, suite & accompagnement du Iuge: non pas premierement, quant au lieu, que son auctorité & sa puissance ne s'estāde par tous endroitz, coins & recoins de son ressort. Mais tout ainsi que les Dieux (disoient les Anciens) bien que leur diuinité n'ayt point de bornes, ont toutesfois des places affectees, où ils prennent plaisir qu'on le reclame, & où ils communiquēt plus leur secours, leurs bienfaitz & leurs oracles: aussi la iustice a ses lieux où principalement elle se distribue. Pour n'insister point en chose trop vulgaire, il faut que ce lieu soit public. *Vt sacra ipsa haberi, fieri non licet in priuato, sed nec prodigia Rome suscipiebant, si in loco priuato aut peregrino accidissent*, dict Tite Liue: aussi la iustice, qui est la chose du monde la plus sacree, ne se peut traiter qu'en lieu public. S'il doit estre couuert, ou à l'airte: c'est chose indifferente. Les Areopages tenoient leur Siege *sub dio* (dict Antiphon) afin qu'on ne peust point alleguer que les Iuges & les accusateurs fussent communs en quelque chose aux meurtriers: n'estans ny sous mesme couerture, ny en mesme lieu. Mais il est requis secondement, que ce lieu soit le lieu des Maieurs, c'est à dire, ordonné & destiné de tout temps pour y tenir iustice: ouir & decider en ce lieu là telles ou telles causes Ciuiles ou Criminelles. Hors ces lieux, mesmement en priué, le Magistrat y est plus pere de famille, que Magistrat. *Quis ferret te, Flamini, si in triclinio tuo iudicium cogisses*, dict Seneque? Toutes autres fonctions de la Republique,

font peut estre menees & maniees d'autât mieux qu'elles le font plus secretement, & en priué. Mais la iustice, si elle n'est eleuée en son throne : si elle, qui ne voit goutte, n'est veuë de tous: ce n'est pas iustice: c'est coniuuration ou monopole. Les parties seroient autrement circonuenues: les assignatiōs ne seroiēt pas certaines: on pourroit soubçonner beaucoup de choses mauuaises, desquelles l'opinion à vne personne publique est autât à euitier que l'effect. Les Roys mesmes, alendroit desquelz *vbi Regia, ibi Curia est*, s'ils veulēt faire en la iustice acte bien solennel, ils ne font pas comme Cesar, lequel fist playder Cicéron en sa maison: pour Deiotarus. ils viennent seoir en leur Parlement. Ce neantmoins la necessité peut apporter des exceptions. Comme quoy? la guerre, la peste, les inundations peuent estre cause de transporter ailleurs la iurisdiction, comme apres la defaictē *ad Cannas*, les Consulz allerent tenir le Senat, & les Preteurs leur iurisdiction, *ad portam Capenam*, diēt Tite Liue. Pompee ayant esté esleu seul Consul pour crainte de Milo, accusé du meurtre de Clodius & ayant eu peur de sa personne, assembla le Senat en la galerie & porche de sa maison, diēt Asconius. Et pour euitier à quelque sedition dangereuse, on pourroit bien quelquefois assembler tumultuairement le Conseil, & iuger au premier lieu, priué ou public, qui se presenteroit. Et puis, il y a distinction d'actes iudiciaires. Les vns où la cognoissance & contestation est requise, s'expedient necessairement *pro Tribunali*: les autres, *etiam de plano & à transeunte*. Et s'il n'est question que d'un interrogatoire seul, encores qu'il soit pl^{is} seāt de faire tout au Palais, nous auōs toutesfois l'exēple de Posthumius le Consul, lequel

faisant l'inquisition des Bachanales, interroga Eburius en sa maison: Hispala & Ebutia, en celle de Sulpitia sa belle mere. Mais sur tout il faut euitier que le Iuge ne face riē en la maison des parties, de leurs parens, Procureurs & Aduocats: si ce n'estoit qu'il y allast faire quelque visitation ou recherche contre eux. Euitier aussi, que ce ne soit en lieu auquel il ne fust pas libre luy-mesmes, soit de sa personne, soit pour pouoir disposer de tous ceux qui sont par deuant luy. J'ay veu decreter adiournement personnel contre des Iuges, lesquels estoient allez ouyr des accusez en des Chasteaux, ou hors les villes, parce que s'ils se fussent presentez, comme ils deuoyent, il eust faillu qu'ils eussent entré en prison fermee. L'exemple de Lucius Valerius & de Marcus Horatius, Consuls, est tres-beau à ce propos. Estans eux deux de retour de la guerre contre les Aques, les Volsques & les Sabins: se retenans hors ville pour demander le triomphe, ils cōmanderēt que le Senat se trouuast au champ de Mars, où estoient les deux armées. Le Senat vint, mais les plus anciens dirent que ce n'estoit pas la façon de les assembler en lieu où leurs opinions ne seroient pas libres. Et de fait, *ne criminationi locus esset* (dit Tite Liue) les Consuls remirēt l'assemblee & assignation ailleurs. Pour ces occasions, le Iuge erre en l'instruction, si en ses procès verbaux il n'employe le lieu & la maison où il a vacqué. Cela n'est pas estrange que la circonstāce du lieu apporte tant à la solennité de l'acte. le seul lieu fait quelque fois que c'est crime, ou autre genre: que la chose soit sacree, ou prophane, licite ou illicite. Aussi au propos où nous sommes, il fait qu'elle est priuee ou publique, solennelle ou illegitime. Nous auōs diēt, que l'heure,

les iours & le temps sont pareillement considerables, & que le Iuge a bien à regarder pour la forme ce qu'il fait à vn moment ou à l'autre. Premièrement il est certain que toute procedure qu'il feroit de nuict, seroit nulle. Car personne n'a trouué bon d'imiter les Areopages, lesquels de peur d'estre attirés ça où là par le regard & aspect des deux parties, leur donnoient audience la nuict. A Rome, il y auoit loy expresse, *Ante horam primam ne quid cum populo ageretur*: & si de nuict aucun eust assemblé le Senat, *Opus Censorium fecisse dicebatur*. C'est pourquoy Ciceron en la vi. oraison contre Verrés dict: *de foro cum aduerserasceret, diceffimus*. & aux epistres à Lentulus: *Hac controuersia usque ad noctem ducta, Senatus est dimissus*. à son frere, au second liure: *actum est eo die nihil, nox diremit*. Mais l'exemple qu'en amene Dion est plus memorable. Caius Pomptinius ne pouuoit obtenir du peuple ny du Senat, qu'il triomphast des Gaulois. Quand l'assemblee estoit plaine & entiere, il se trouuoit tousiours qui l'empeschoit. Que fist-il? Il obtint de Sergius Galba, qui estoit Preteur, qu'il se trouuast sur la place dès le poinct du iour. que là il feroit trouuer ses amis, & avec eux il luy ordonneroit le triomphe. Cela fut fait. Mais les Tribuns du peuple s'y opposerent: dirent que l'assemblee auoit esté illegitime, faicte de nuict, faicte auparauant l'heure: & parce qu'il voulut passer outre de force, on luy resista aussi par force. Et Caius Manilius fut accusé d'auoir de propos deliberé tenu l'assemblee iusques au soir, en laquelle il vouloit faire passer la loy qu'il proposoit en faueur de Pompee pour la guerre contre Mathridatés, afin que la nuict estant venue, on ne congneust point les affranchis d'avec les hommes libres, &

qu'en ce faisant ils les egalassent de suffrages & opiniôs. Mais Ammien Marcellin au xxviii. liure, où il reprend le procès que Doriphorianus auoit faict la nuict à Anepria & Agmatius, réd vne belle raison pour laquelle on ne doit point faire de procès en tenebres: *quia (inquit) eo tempore hebetari solent obstrictæ terroribus mentes: ut inter innumera multa Ajax quoque Homericus docet, optas perire potius luce, quam pati augmenta nocturnæ formidinis*. Si le Iuge interroquoit l'accusé, & luy confrontoit tesmoings en presence de l'executeur, les fers, les cordes, le glaiue sur le bureau: ce ne luy seroit pas plus d'horreur, plus d'aprehension des tourmens, & de la peine auparauant la sentence, que si en plaine nuict on le mandoit. Cômment ne seroit suspect en Iustice ce qui se faict de nuict, qu'en matiere de religion, tous les anciens ont defendu *nocturna sacra*: qu'vne des principales occasiôs pourquoy les Romains decernerent la guerre cõtre Perseus, Roy de Macedoine, fut qu'il auoit sollicité les Carthaginois cõtre eux: & qu'il fust ainsi, le prouuoier: parce qu'il leur auoit enuoyé des Ambassadeurs, ausquels ils auoient donné audience la nuict? Secondement, il y a des iours feriez & non feriez: & entre les actions du Iuge, il y en a de diferentes. Quant à l'interrogatoire, audition, recolement & confrontation de tesmoings, nous y vacquons mesmes aux festes. *ita etiam olim rescriptum est*, dict Modestinus. & la frequence des crimes a faict omettre ce scrupule aux anciens Chrestiens, de ne toucher point aux criminels en Carefme. Nous auons pris l'exemple de *vi*: crime qui se plaidoit & iugeoit en tout teps, & à tous iours. Mais l'audience qui se donne aux parties, les iugemens & executions d'iceux, ne se font qu'aux heures &

iours de Palais. D'auantage, s'il est question de iuger, & qu'il y aille de la peine corporelle, nous ne iugeōs point apres disner, non plus que les Anciens: car Plutarque escrit, qu'aucuns, pour parler mal de Caton d'Vtique, disoient qu'il iugeoit les criminels apres disner, & ayāt beu du vin. ce qui estoit faux. Les executions au contraire, se font tousiours apres disner. Quant à entrer & sortir precisement à certaine heure. Ciceron en remarque bien autant de son temps. *Iudices* (dit-il au second liure de *inventione*) *certo tempore conueniunt, certo discedunt.* Mais cela regarde plus vne police & honnesteté publique, qu'vne formalité necessaire. Parquoy si on est sus les opinions, on peut bien passer l'heure, & est quelque fois tres-requis. Mais quoy? il est possible que l'ornement & accoustrement du Iuge, apporte aussi de la validité ou inualidité à ses actions? Ouy. C'est bien à chasque nation de l'habiller comme il luy plaist. mais cest habit estant vne fois ordonné: le laisser, le changer, ou l'outrepasser, vitie tellement l'acte, que le Iuge mesmes delinque en le faisant. Comment delinquer de crime de lese majesté, dict Seneque: *puta si in veste seruili, myliebri, aut conuiuali ius diceret*: ou au contraire, s'il alloit en lieu honteux, ou en vn berlan avec ses masses, ses ornemens, ses Huiffiers. Qui en voudra voir des exemples, voye, si luy plaist, ce que nous en auons escrit ailleurs. Nous cotterons seulement ce-luy de Lucius Quintius Cincinnatus. Les deleguez du Senat ne luy exposerent plustost la charge & commission qu'ils auoient, de luy dire qu'il estoit esleu pour la seconde fois Consul, puis Dictateur, qu'il n'eust pris sa longue robe. Comment n'eust-ce esté faite au Ma-

57
De l'ha-
bit & or-
nement
du Iuge.

gistrat,

gistrat, de se tenir autrement qu'en personne publique; qu'au priué (mais citoyen Romain) vne parole, vn maintien & habit trop abiect, trop reculé de la grandeur, maiesté & liberté Romaine, c'estoit delict? Entre autres crimes, fut allegué à Rabirius Posthumus, *Fædum crimen seruitutis*, dict Tacite. Que si l'iniure faiçte au Magistrat, est reputeé faiçte au priué, si luy estant masqué ou desguisé on se fust mespris en sa personne (ce qui arriua à Rome à Hostilius Mancinus, Edile, dict Aulugele: & en Athenes, à vn des six, comme Demosthene rapporte) tout de mesme, ce que le Iuge prononceroit & ordonneroit en habit de personne priuée, seroit priué, & nul consequemment. Il est escrit que comme Appius Clodius, Consul, fust si transporté à briguer & demander le Consulat pour son frere à l'encontre de Labeo, qu'il alloit & couroit par la place sans Huiffiers & sans masses: le Senat luy manda, *Meminisset prius se Consulem populi Romani, quam fratrem Publij Clodij esse.* Le Magistrat se pourroit-il bien dispenser de ses ornemens, que ses ministres ne le pouuoient faire? *Lictores in vrbe, togula utebantur: extra urbem, sagulis.* & quand ils reuenoient des champs, il ne leur estoit pas mesme licite d'aller avec leurs hoquetons iusques en leur maison. *Togula ad portam presto erant*, dict Ciceron, *in Pisonem.* & selon nos Ordonnances, l'exploit du Sergent à la rigueur seroit nul, si le faisant il n'auoit en main sa verge & son enseigne. Outre la formalité, c'est mespriser son Estat: se rendre vil, abaisser ou diminuer son honneur: rendre soy & sa vacation contemptible, que de se repre-

ZZ

58
Du Gref-
ficr.

fenter pour faire sa charge en habit & accoustrement indecent. Venons à la suite de nostre Iuge. Sera-il seul en son siege, sans Greffiers, sans Huissiers, sans Ministres, sans Assesseurs? Ce qu'il feroit, n'auroit point la forme & la figure d'un iugement. Que seroit-ce du corps, s'il n'auoit les parties, & ceste ame qui conduict tout? Le iugement dict Ciceron *pro Cluentio*, est tout de mesme. Il est composé de Scribes, d'Appariteurs, de Conseil, & puis du Magistrat, à *quo, quasi mente, regitur & administratur*. Or tout ainsi que si la main faisoit l'office du pied: l'oreille, des mains, seroit vn monstre: aussi le Iuge, s'il n'auoit des Greffiers & Scribes sous luy, & qu'il fist par ce moyen l'office de Iuge & de ministre conioinctement: il pecheroit si auant en la formalité, qu'il tomberoit en pareille accusation que celle que nous disions maintenant pour l'habit. Y auroit-il rien si indigne, que celuy qui est proposé pour ordonner, descendist de son siege, & se mist pres des parties & de leurs témoins & Aduocats, pour escrire leur dire, leurs depositions & auditions? Ce que Caius Cornelius fut accusé *maiestatis*, & pour lequel Ciceron se surpassa en eloquence, l'ayant à defendre contre tous les plus grands, ne fut autre chose, sinon que Cornelius, Tribun du peuple, voulant faire passer vne loy, à laquelle Globulus son compagnon s'opposoit, & empeschoit, que l'Huissier & le Scribe la leussent au peuple: il print luy-mesmes le liure, & à haute voix commença à lire la teneur de la loy, faisant, luy qui estoit Tribun, office d'Audiencier & de Greffier. Ce n'estoit pas seulement pour monstrier que le Iuge

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 180

doit estre net & abstinent, que les anciens le peignoient comme tronc, ou comme vn terme: c'estoit aussi pour faire entendre, que toutes ses autres parties sont ses Sergens, ses Scribes, ses Licteurs & Appariteurs. Que diroit on si le Iuge ayant condamné vn homme au fouët, prenoit luy-mesmes les verges? *nonne esset iniustū supplicium?* à Athenes, Cariclidés fut accusé d'iniure, parce qu'au lieu de commander qu'un de ses ministres mit hors du Theatre vn spectateur qui auoit pris autre place que celle qui luy appartenoit: il l'auoit luy-mesmes pris par le collet, & ietté hors. Et ce qui fut principalement cause que les soldats tuerent leur chef Posthumius Regilensis: fut qu'ils le virent si transporté que de descendre de son tribunal, pour prendre luy-mesmes au corps ceux qui resistoient à la peine & execution de leurs compagnons. *Nunquam Dij ipsi admouent nocentibus manus.* c'est assez qu'ils commandent, dit Tite Liue. Comme il ne sied pas à l'Euesque de frapper de ses mains, disent les Peres, *in concilio Agatensi*: aussi ne fait-il au Iuge. Le Preteur des Platees (dit Plutarque) n'eust osé toucher au fer: tant s'en faut qu'il eust peu ne deu rien faire ny executer d'iceluy. Laissons les autres Ministres, & parlons du Greffier. Outre la vilité qui est en la charge, & qui seroit consequemment mal seant au Iuge (car Aulugele rapporte que *facere scriptum*, estoit au contraire d'Athenes, tenu à Rome pour chose peu liberale) il est grandement requis, pour la foy & fidelité de l'acte, qu'un dicte, & l'autre escriue: qu'un ordonne, & que l'autre soit gardien des ordonnances. Si l'acte n'estoit attesté que d'un seul, combien seroit-il aisé à falsifier? combien difficile à soustenir, si on

difoit contre le Iuge ce qui estoit allegué & obiecté à Verrés, *vertisse eum stilum in tabulis*: parce qu'il auoit employé Stenius present en l'acte, iagoit qu'il luy fist son procès par contumace? Or encores ne seroient-ce pas deux personnes, ny personnes entieres, si ce Scribe ou Greffier estoit seruiteur ou domestique du Iuge. Seruiteur, ne doit-il pas. Car bié qu'il soit au nombre des Ministres des Iuges: si est-ce que c'est l'ordre d'entr'eux le plus honorable, & où la fidelité & integrité soit plus requise. Pourquoy cela? *pericula Magistratum eis committitur*, dit Ciceron: & Cassiodore escriuant au Greffier de Rauane, *Apud cunctos Praesides de tua cura litigatur. Ius omnium sollicitudine tua custoditur*. Domestique, encores moins: car il est comme son Controlleur. Veritablemēt à Rome où les procès s'instruisoient publiquement, & ou les fonctions de tous les Magistrats se faisoient à la veuë, & à l'aspect d'un chacun: il y auoit, peut estre, plus d'excuse que le Preteur print pour son Scribe, son affranchy, comme fist Ciceron allant en sa Prouince: ou qu'ils se seruissent de leurs esclaves pour Huissiers, & Liçteurs, comme fist Tiberius Gracchus. Mais entre nous où ils s'instruisent à huis clos, s'instruisent entre deux ou trois personnes, & non plus: qui auroit-il si dangereux que de n'auoir que son clerc ou son valet pour Greffier? Quand il fut question de faire le procès à Lentulus, encores qu'il se fist en plain Senat: toutesfois, parce que c'estoit à huis clos, non point en plain marché, ny deuant tout le peuple: Ciceron, pour euiter aux calomnies, & faire baisser la teste à tous ceux qui eussent voulu dire malicieusement qu'on eust rien changé ou alteré en ce procès, ne

INSTRUCTION IVDICIAIRE LIV. II. 181
se contenta pas des Greffiers ou Notaires ordinaires. Il y adiousta quatre des premiers Senateurs, qui escriroient tout ce qui seroit dict & respondu en ceste cause. Que dirions nous donc, si le Iuge en la presence de ses Greffiers ordinaires, & sans qu'il y eust causes de recufation contre eux, requeste ne instance de partie quelcōque, les delaissoit & en prenoit d'autres à sa discretion & volonté: donneroit il argumēt qu'il ne veut rien faire que iustement? Et par apres si pour soustenir ce qu'il auroit fait, il alloit seul verbaliser comme Verrés: en seroit il creu? Il me semble que non? La qualité des Iuges souuerains est bien telle qu'on ne doit rien presumer pour leur regard, qui ne soit saint: si est-ce que si le Greffier estoit tousiours personne publique, suyuant l'Ordonnance d'Innocēt III. peut estre que les parties en seroient plus contentes. *Effet indisputabile testimonium*, comme dict Cassiodore. *Effet à quo acta omnia statim ederentur, atque ea in Codicem retulisset*, dict Ciceron *pro Sylla*. Les parties compulseroient facilement vn Greffier: ou des'adresser au Iuge, il est bien long. Reste l'assistāce des gens de conseil que le Iuge doit auoir à l'entour de luy. Mais nous en auons assez dict cy-deuant. Il y a distinction du iugement, d'auec l'instruction: & encores entre les iugemens, s'ils sont diffinitifz, ou preparatoires: & distinction outre cela, si ce qui est iugé diffinitiuement, est chose legere, ou importante: & finalement (comme nous auons ja touché) si c'est le corps qui prononce, ou le chef. Il faut en tout cela suyre la formalité telle qu'elle sera prescrite, par les Ordonnāces. Comme il seroit ridicule qu'és moindres appoinctemens ordinaires, & legeres matieres, le Iuge fust si scrupuleux que de n'y ofer rien ordon-

ner sans amas & assemblée de Conseil: & s'il diminueroit son auctorité, la liant à des formes non nécessaires: aussi le droit on presumpueux, si en ce qui a pois & consequence, il y mesprisoit l'aduis & opinion d'autruy. *Ne Ioui quidem ipsi, si aliquid fulmine percuti debet, suum consilium satis est. Admittit Deos auctores*, dict Seneque. Et à Rome, iagoit que Cassius eust eu ample pouuoir & commission du Senat de composer avec les Herniciés, apres leur defaite: toutesfois par-ce qu'il le fist seul, sans en communiquer à pas vn des Senateurs, il s'acquist la mauuaise grace de tour le Senat. Saluste, comme il estoit curieux de l'Antiquité, remarque bien que ce que le Consul ordonnoit en la guerre par l'aduis & deliberation du Conseil, il ne le faisoit pas tant de necessité (car il y auoit toute puissance & commandemēt absolu) que suyuant vne honneste & ancienne coustume. *Metellus more maiorum ex consilij decreto imperat Iugurtha*. Pourquoi cela? il y a du mespris à insister trop sur sa grandeur. Il la faut communiquer quelquefois, & faire comme ses deuanciers. Comment est ce qu'en chose graue le Magistrat n'y seroit de conseil, qu'en chose priuée & affaire domestique, mais d'importance, Marcus Valerius Maximus, & Iunius Brutus Bubuculus, Censeurs, osterēt du Senat Luc Antoine, par-ce qu'il auoit repudié sa femme sans en auoir pris l'aduis d'aucun de ses familiers, dict Valere? La seule façon dont les Iuges prononcent, monstre & enseigne qu'ils ne doiuent rien faire ny ordonner seulz. Car le Sergent, le Greffier, le Notaire, brief, tous ministres, parlent ainsi: l'ay adiourné, l'ay receu, l'ay passé: Mais le Iuge parle en pluriel: & conioinct le passé & le present, en ces termes: Auons dict & difons, ordonné & ordonnons:

pour monstrier que ce qu'il iuge, il l'a preiugé: & non luy seul, mais y appellant du Conseil.

Nostre suyte est maintenant de venir à l'accusateur. Car, le delict & crime commis, ce n'est pas assez d'auoir installé vn Iuge auquel, comme à l'Autel, ou ancre sacree on eust recours, si nous ne voyons qui est celuy ou ceux qui se viennent ietter à genoux deuant luy, & l'implorer de son office. S'il entreprenoit quelque chose de son mouuement, nous auons dict que cela sembleroit extraordinaire, & que ce seroit vne espece de paradoxe, voir vne accusation sans accusateur. Mais le grand chemin, & la voye la plus militaire, est que la iustice se doit demander: qu'il faut presenter requeste au Iuge, & le supplier d'y faire droict. L'honneur de la iustice le veut ainsi: & puis, la suspicion est leuee par-ce moyen: car la requeste faicte, ce qui est deormais ordonné par le Iuge, c'est de uoir & office, non point action volontaire & de plaisir. Certainement qui s'ingere, se rend suspect: & comme la femme qui se presente, pert son honneur: aussi le Iuge qui s'offre, deuiet mercenaire. Mais quoy? celuy mesmes qui est blessé, s'il n'en demandoit & poursuiuoit iustice, l'on diroit ou qu'il n'est pas à bon esciant offensé, ou qu'il a remis & pardonné son iniure: ou que mesprisant le Magistrat, il se voudroit luy-mesmes faire raison: & y proceder par voye de fait: qui seroit vn autre crime de son costé autant ou plus pernicieux que le premier: si biē que qui s'ingereroit de luy faire raison, seroit ie ne sçay quoy d'iniuste, de rendre à autruy ce qui ne luy defaut point, ou ce qu'il a pardonné, ou dont il s'est luy-mesmes rendu indigné. Si Demosthene fut plaisant à refuser de prendre la cause, comme Aduocat, de celuy qui

11-11.
PARTIE
De l'accu-
sateur.

²
La iustice
doit estre
requisse.

luy recitoit son fait si froidement, qu'il n'estoit pas vray semblable qu'il eust receu les tors & excès qu'il rapportoit: mais quand il commença à crier & se douloir, ils'en chargea, croyant lors que ce qu'il disoit fust veritable: di- rions nous la iustice estre bien employee là ou celuy qui est offensé, ne viendroît pas mesmes au Iuge dire la playe qu'il a receüe? Celuy n'est pas malade, ou est du tout desesperé, qui ne vient point au Medecin. Or par tous les Edictz des Preteurs anciens, nous y voyons *Acti- onem dabo*, comme voulant dire apertement, deman- dez là, ie vous l'oütroiray. C'est pourquoy vulgairément nous disons qu'on ne peut pas appeler du Iuge, comme de deny de iustice, si on ne fait apparoir, qu'apres trois requestes il ayt dilayé, ou refusé la distribuer. Finallemēt pour ne rapporter point ce que nous auons dict au com- mencemēt de ce liure, l'accusation manqueroit en sa for- me, si elle defailloit d'accusateur. Il n'y auroit ne pris ne victoire en vn combat, s'il n'y auoit assaillant d'une part, & tenant de l'autre. Or ce mot d'accuser, & d'accusateur, se peut prendre si largement, que nous y comprendrions bien toute sorte & maniere de plainte. Car & l'accusa- teur, *qui ei subscribeb*, & le Plaignif, & celuy qui vient à reuelation, que les Romains appelloient *Indicem*: & le Delateur, & celuy qui informe d'office, qu'ilz appelloiēt *Nunciatores* (toutes lesquelles personnes l'Empereur touche en passant, au tiltre *De mulieribus quæ se propriis ser- uis iunxerunt*) sont tous accusateurs en effect. car donner aduertissement, se plaindre, postuler, deferer, denoncer à iustice, c'est accuser. Mais comme beaucoup de cho- ses, à l'imitation des fleues, se deriuent de leurs appella- tions communes, & s'appliquent & vouent à denomi- nations

3
Appel de
deny de
iustice.

4
Accuser,
mot ge-
neral.

nations particulieres: aussi le nom d'accusateur s'est disioinct d'avec ces autres noms, & eux tous encores d'avec eux-mesmes: de façon que comme leurs ap- pellations sont venues à estre diuerfes & differentes: pareillement leur a on appliqué fonctions & operations diuerfes. Quelles sont elles? Ce ne seroit pas icy propre- ment le lieu d'en discourir, car ne delibérant traiter que de ce qu'il y a de solennité & formalité en telles gens, nous deuons tenir pour tout sceu, & tout congneu quelz ilz sont. Le Rhetoricien ou Grammairien apprend celà. Mais tout ainsi qu'il y a de la gentillesse à l'Escrimeur, de ne monstrier pas seulement à tirer & parer les coups, mais aussi à bien cognoistre les bonnes armes, qui est neant- moins l'office du fourbisseur: aussi est-il bien difficile qu'en traitant de la formalité de tant de demandeurs & accusateurs, nous ne disions en passant quelz ils sont: mes- mement que la plus grande difference qui est entr'eux, procede des solennitez & formalitez diuerfes, aufquelles les vns plus ou moins que les autres sont liez & necessi- tez. Or donc comme en la guerre, premier que les deux hocz viennent aux mains: en faisant les approches, les pouruoieurs, les goujatz, les pionniers commencent vne forme de guerre: puis les cheuaux legers, & auenturiers viennent à l'escarmouche: aussi auparauant que nous traitions de l'accusateur, qui est le iuste & legitime ad- uersaire, laissons le à l'arriere garde, & parlons en premier lieu de ces autres menues parties qui sont cōme demiz accusateurs, ou auant-coueurs des accusations: attendu mesmement que *multi aut nominantur, aut postulantur, aut deferuntur: sed rei fiunt, & legibus interrogatur, qui tamen non accusantur*, comme nous dirons cy apres. Toute per-

5
Diuision
des accu-
sateurs.

sonne qui accuse (nous prenons encores ce mot en general) ou il accuse comme priué, ou à raison de son office. Comme priué: ou pour iniure qui le touche luy & les siens, ou l'estranger. Et de rechef, ou pour iniure qu'il a soufferte, ou dont luy-mesme il est complice & participant. Parlons premierement du priué: Qui se plaint du tort qu'il a receu, il fault necessairement qu'il soit ou plaignif, ou accusateur. Plaignif, si il est demeuré es termes d'une seule narratiō plaignifue, sans se rendre partie, sans demander delay d'en informer, sans conclure à peine, ou reparation aucune: bref: si il se raporte à iustice, pour l'interest public, d'y faire ou ordonner ce qu'elle verra. Accusateur s'il s'inscript, fournit de libelle, & fait les solennitez dont nous parlerons en leur ordre. Iay à il tant de difference de l'un à l'autre, & tout de mesme, *inter querelam, & accusationem*, que ce qui n'est pas permis à l'accusateur, l'est au plaignif. Les enfans pouuoient bien se plaindre de leurs peres & meres: les accuser, non, diēt Macer au tiltre de *publicis iudiciis*. On ne pouuoit pas accuser le Magistrat pendant sa charge: faire plaintes & doleances à l'encontre de luy, il se pouuoit. Lucius Hortensius, Tribun du peuple, ne pouuoit accuser Caius Sēpronius reuenant de la guerre contre les Volques, pour y auoir tresmal geré, par ce qu'il estoit encore Consul. quoy donc? il assembla le peuple: fist des clameurs contre luy: interroga Tempanius qui auoit esté en la bataille, pensant par les responses d'un de ses capitaines le rendre odieux. Il est receu à cela: à l'accuser, il ne l'eust pas esté. Fabius Rutilianus, Maistre de la cheualerie, ne pouuoit pas traiter comme accusé Papyrius Cursor, son Dictateur, de ce qu'il estoit si seueré à l'encontre de luy, pour auoir combatu heureusement, iagoit que c'eust

esté contre sa volonté. Que faiēt il donc? il faiēt sa plainte au Senat, & rien plus. Marcellus estoit Consul, & present au Palais. On fit entrer les deputez des Syracusains, & en sa presence dirent les plaintes qu'ils auoient à l'encontre de luy. *Uidi Victorem accusabant*, diēt Tite Liue. Toutesfois par ce que ce n'estoit que plainte, non accusation, on les ouit. Marcellus, auquel ils reprochoiēt d'auoir trop inhumainement pillé & destruit Syracuse, leur respondit: & cela faiēt, se retira, afin que luy absent on opinast plus librement. On ne peut pas accuser vn absent, on s'en peut plaindre. Quintus Fuluius Flaccus estoit encores à Capouë, que les Champenois furent receuz à exposer leurs plaintes & doleances à l'encōtre de luy. Il fut defendu par Procureurs, sçauoir est, par son frere, & par autres les Lieutenans. Durāt que Cassius estoit Tribun en la Macedoine avec Aulus Hostilius, le Senat donna audience contre luy aux Ambassadeurs du Roy des Gaulles, Cincibilis, qui se plaignoit d'infinies oppressiōs qu'il auoit faiētes. Il s'en fist autant contre Catilina. Car Alconius diēt ainsi: *Catilina ex Prætura Africam prouinciam obtinuit: quam cum grauiter vexasset, legati Afri in senatu, iam tum absente illo, quæsti sunt, multæque graues in senatu de eo dictæ sententiæ*. Dauantage nous auons diēt cy-deuant, que le plaignif peut estre tesmoin, tant s'en faut qu'il soit accusateur. Denis d'Halicarnasse le diēt expressement au dixiesme, parlant de Volscius faux tesmoin produiēt par Valerius contre Ceso Quintius: Du tort que mon defunct frere & moy auons receu de Quintius, ie n'ay (diēt il) peu me rendre partie contre luy, tant à l'occiō des guerres, que pour ma paureté, & les menaces de Quintius. Mais maintenant que la iustice est ouuerte, n'ayant peu estre accusateur, ie seruiray de tesmoin. Fi-

6
Du plaignif.

7
Les differences d'entre le plaignif, & l'accusateur.

nalement, par tout où il y a plainte, il n'y a pas crime mais sans crime, l'accusation n'est point. Domitius Corbulo fist vne grande clameur au Senat de ce que Lucius Sylla, qui estoit plus ieune que luy, & n'auoit eu encores aucune charge en la Republique (Corbulo auoit exercé la Preture) toutefois en public il auoit pris le haut bout par dessus luy. Les parties furent ouyes, & la cause fort debatue. *Querela erat, nõ accusatio*, dit Tacite. Mais quoy? quand la plainte procede de crime, peut elle estre si nueë, si simplement proposee, que nõmer cèluy qui nous a offencé, ce ne soit le deferer & arguer en iustice? consequemēt que tout Plaintiff ne soit delateur ou accusateur? Il ne s'enfuyt pas, car (comme nous monst rerons tantost plus amplemēt) quiconque parle de son interest n'est iamais pris pour delateur. *Qui propriã causam agit* (dict Papinien) *delatoris opera non fungitur.* & Vlprien au tiltre de *Iure fisci*: *Delator non est qui protegenda res sua gratia aliquid ad fiscum denunciat.* Que si pour faire la plainte on estoit accusateur pour cela, ce seroit defendre aux hommes de se douloir, ou bien les contraindre de se rendre partie: en l'vn il y auoit de la tyrannie: en l'autre, de l'injustice. Mais on nous demandera, à quoy tendoit la procedure faicte sus vne plainte seule? que pouuoit il en arriuer au public? La plainte ou elle interuenoit en accusatiõ ia intentee par autres: & elle seruoit & peut encores seruir de preuue, comme nous auons dict. Ou bien elle est toute seule: & elle apportoit quelques prouisions & reglemēs pour l'auenir, cõme fut ce qu'ordonna le Senat pour l'estat & condition des Châpenois. Le peuple aussi pouuoit reuoquer le Consul ou Proconsul, le Pretur ou Vipretur, contre lequel, luy absent, il auoit trouuē les plaintes vrayes. Car

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 185
abrogare imperium, ce n'estoit pas à Rome où les charges n'estoient qu'annales, toucher propremēt à la personne: ce n'estoit pas le punir: ains le descharger de sa fonction qui est à tout homme de bien plus onereuse que profitable. Desia on procedoit à auiser sus ce que Publitius Bibulus auoit mis en auant pendant l'absence de Marcellus, & estoit on prest de le deposer de sa commission, pour n'auoir pas poursuiuy Annibal apres la victoire *ad Cannasum*, quand Marcellus arriua, & se defendit si brauement, qu'au lieu de le depousseder, il fut le lendemain creē Consul pour la cinquiesme fois. Qui l'eust voulu accuser, & luy faire faire son procès, il eust esté necessaire d'attendre que sa charge fust expiree, & qu'il eust esté present en personne pour estre ouy: ainsi que le Senat respondit pour Cassius à Cincibilis. Or que la plainte soit seule, ou ioincte à l'accusation d'autruy, voyons ce qu'il peut y auoir de formalité en la personne de ce cõplaignant. Je n'en sçache point d'autre, sinon qu'il faut qu'il verifie per serment ce qu'il dict: & qu'il peut estre tenu non seulement de faux tesmoignage, comme fut ce Volscius, mais aussi de calomnie. Car s'il n'est pas propremēt accusateur, il est toutesfois plus que tesmoing. cestuy cy parle du faict d'autruy, en quoy bien souuent on se trompe: le plaintiff, de son faict propre, ou l'ignorance n'a point d'excuse. Et bien que ceste plainte ne soit delation ne accusation, *attamē nota & insimulatio est.* consequemēt qui la propose, doit en euenement la soustenir: tout ainsi que l'Officier, *qui notaria nunciat.* Que merita Sosis à Syracuse, lequel se blessa luy-mesmes en la teste, pour dire que s'estoit Dion qui l'auoit faict: Baotus, qui en fist autant, pour rēdre odieux aux

9
 Les formalitez
 du plaintiff.

Areopagites son aduersaire Mantitheus, dict Demosthene? à Rome, Drusus, Tribun du peuple, fist accroire qu'il auoit esté empoisonné, pour en reiecter l'enuie & le soubçon sus Cepion, son ennemy. Tels estoient aussi anciennement ceux, lesquels sous pretexte de quelque seruice ou cruauté, s'enfuyoient aux Statues & Autels pour engendrer de la haine & mauuais bruiçt contre quelqu'un. Outre les Jurisconsultes qui en parlent assez souuent, Demosthene en fait mention contre Pantænetus. Pour nostre regard, quand la plainte est faicte, c'est au Procureur du Roy à l'embrasser, principalement s'il ne s'offre delateur ny accusateur. Or voyons de ce Delateur. Si le priué met en auant l'iniure faicte à autruy, il failloit anciennement qu'il fust Delateur ou Accusateur. Le dy, anciennement, parce qu'en France nous n'auons Accusateurs auourd'huy que ceux qui ont interest particulier, ou droit par transport & cession de ceux là. Tous autres sont Delateurs. Et neanmoins encores disant ce mot, Anciennement, il nous faut outre cela distinguer les temps & les occasions. Car ie n'ay point de souuenance que sous la Republique Romaine, il y eust difference de Delateur ou Accusateur. Toute accusation se conduisoit d'office, ou par iuste & legitime accusateur. Et quant à la delation, tant s'en faut que ce fust quelque autre chose, qu'elle faisoit part de l'accusatiõ, c'en estoit la premiere partie, non pas vne procedurẽ ou instance à part. Qui vouloit accuser, premierement *nomen deferebat*: apres cela, il accusoit. *Delatio* n'estoit pas accusation, mais *denunciatio accusandi*, dict Ciceron *pro Murena*: & tel deferoit qui n'accusoit pas: mais s'il persistoit, on l'appelloit desor-

10
Du Delateur.

11
Qu'anciennement il n'y auoit point de Delateurs

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 186
mais; non Delateur, mais Accusateur. Pourquoy eussent-ils fait distinction des deux, puis qu'à toutes personnes il estoit permis d'accuser? puis que les accusations estoient publiques? Qui plus est, Ciceron en plusieurs lieux de l'oraison *de diuinatione*, prend delation pour accusation. Or iagoit qu'en cest autheur, & autres d'aparauant luy, & depuis en Asconius, on trouue ce nom de *Quadruplator*, ce n'estoit pas à dire que ce fust autre chose qu'Accusateur. C'estoit celuy qui accusoit de crime dont la condemnation s'enfuyoit au quadruple, & où peut estre ils prenoient part. Et depuis encores, sous les Empeurs, quand ce nom de Delateur commença à estre si odieux, il ne s'entendoit pas de prime face pour ceux qui deferoient les crimes, mais qui denoncoient au Fisque des biens vacquans, confiscations, restes, ou domaine ancien: brief, ceux lesquels (comme dict Paul le Jurisconsulte au cinquiesme liure de ses sentences, au tiltre, *de delatoribus causam pecuniariam fisco nunciabant*. Qu'il soit ainsi: es traittez que nous auons es Digestes, & au Code, tant de Theodose que de Iustinien, nous n'y trouuons rien parmy les liures des accusations, qui traite des Delateurs. s'ils en parlent, ils attribuēt ce nom aux esclaves, *quibus licentia quidem deferendi dabatur aliquando: accusandi, nunquam*. ou s'il est parlé de Delation, c'est comme d'un preparatoire pour accuser, cõme nous auons dit. Mais où il est traité *de Iure fisci*, c'est là où il en est fait mentiõ: c'est là où il y en a tiltres tous expres. Et Hermenopulus aussi quand il definiſt que c'est, il dit, que Delateur c'est celuy qui est cause & autheur de descouurir quelque negoce ou affaire (il ne dit pas, crime (laquelle estoit au-

12
delateurs n'estoient qu'en cas des ciuiles

parauant secrette & incongnue: & luy la decele & indique au Iuge. Ces negoces & choses diuerfes, Callistratus les recite en la Loy premiere, *de iure Fisci*. Que si nous voulons auoir recours aux autres auteurs, Suetone parle de ces Delateurs en la vie de Vespasien: *Inter aduersa temporum, delatores, mandatorisque erant ex licentia veteri, hos puniri iussit*: car ce mot *mandatores*, dont souuent mention est faicte en ces tiltres *de iure Fisci*, montre qu'il entend parler des mesmes Delateurs dont parlent & les Iurifconsultes, & les Empereurs. Et en la vie de Domitian: *Fiscales calumnias magna calumniantium pena repressit: ferebaturque vox eius, Princeps qui delatores non castigat, irritat*. Pline au Panegyric à Traian: *Vidimus delatorum iudicium, quasi grassatorum, quasi latronum, antea nulla testamenta secreta, nullus status certus: non orbitas, non liberi proderant. Auxerat hoc malum, Principum auaritia. Aduertisti oculos, atque ut ante castris, ita postea pacem foro reddidisti: excidisti intestinum malum. Et peu apres: Quam iuuat cernere ararium silens Et quietum: & quale ante delatores erat, nunc templum est, nunc verè Deus, non spoliarium ciuium, cruentarumque preedarum seuum receptaculum. Iam non delatores, sed leges timentur*. Iules Capitolin en la vie de Marce Philosophie: *Delationes quibus Fiscus augetur, contempsit*. Il est bien vray qu'à l'exemple de ces Delateurs, on a aussi commencé à appeller de ce nom ceux lesquels par accusations & calomnies tendoient à enrichir le fisc, au moyen des confiscations & amendes qui en prouenoient: & à s'enrichir eux-mesmes, pour le pris vilain & deshonneste qu'ils en prenoient. Car n'estant poussez à telles accusations pour interest qu'ils eussent en leur particulier, ny pour

zele

zele du bien public, comme estoient les Delateurs dont nous venons de traiter, *qui fisco deferunt causas Reipub. non defendunt*, dict l'Empereur en la loy quatriesme, *de Delatoribus*: il y auoit apparence de leur oster le nom d'Accusateur, qui est honneste, & merite quelque fois pris: & leur bailler celuy de Delateur, qui estoit infame, & qui tournoit à iniure, dict aussi l'Empereur en la Loy troiesme *de iniuriis*. Et s'il me semble neantmoins, que qui y prendra garde de pres, trouuera que les anciens ne donnoient gueres ce nom qu'à ceux qui deferoient & accusoient de crime qu'on imputoit legerement à lese-majesté: ou aux serfs & esclaves, qui rapportoient quelque crime contre leurs maistres. De ceux-cy parle l'Empereur au tiltre, *de mulieribus quae se propriis seruis iunxerunt*, & en la loy derniere, *de delatoribus*. *Seruum Domini delatorem iubemus in exemplum omnium proditorum seuerissima sententia subiugari, etiam si obiecta probauerit: excepto crimine maiestatis*. De ceux-là, Dion au LVIII. liure, quand il dict, que Tybere apres auoir congneu qu'il se rendoit odieux au Senat, de luy enuoyer tous les libelles que les Delateurs luy presentoient, & iusques aux procès tous instruits qu'il auoit faict faire par Macron (car encores qu'il semblaist faire honneur au Senat, luy renuoyant toutes ces choses, toutesfois il monstroit par là qu'il prestoit l'oreille aux Delateurs, & vouloit que le Senat, se bendans les vns contre les autres & se dissipans eux-mesmes, fist punition de ces calomnies. *Nemini delatorum fides abrogabatur. omne crimen pro capitali receptum, etiam paucorum, simpliciūque verborum*, dict Suetone, parlant de luy) il se rauisa, & des principaux de ces Delateurs, il en fist mou-

13
delateurs
ne se re-
ceurent
premiere-
mēt qu'en
crimes de
maiesté.

14
Delateur,
mot d'es-
clau.

rir plusieurs en vn iour. De ceux-là parle Suetone en la vie de Caligula : *Commentarios ad matris, fratrumque suorum causas pertinentes, ne cui postmodum delatori, aut testi maneret ullus metus, conuectos in forum, & ante clarè obtestatus Deos, neque legisse, neque attigisse quicquam, concremavit. Libellum de salute sua oblatum non recepit, contendens nihil sibi admissum, cur cuiquam inuisus esset: negavitque se delatoribus aures habere.* De ceux-là, Iulius Capitolinus, quand il dit d'Antoninus Pius: *Quadruplicatores extincti sunt. vultus bonorum rarior quam unquam fuit.* & puis du Philosophe: *Calumniis quadruplicatorum intercessit, appositâ falsis delatoribus nota.* Ce neantmoins, ces Delateurs estoient veritablement accusateurs, & subiets à leurs solennitez & formalitez ordinaires, fors les esclaves, lesquels parce qu'ils ne pouuoient participer aux fonctions publiques, demeuroient en ce pur terme de deferer, d'ester en iugement, plaider, & amener tesmoins (qui est proprement accuser) ils n'en estoient pas capables. Mais quant aux personnes libres, iacoit que qui estoit Delateur, accusast: toutesfois (comme nous auons dict) à ceux qui accusoient pour bonne & honneste occasion, on leur laissoit ce nom d'Accusateur: à ceux qui en faisoient trafic & marchandise, & qui seruoient d'oreilles d'asne à Midas, c'est à dire, de mouettes aux mauuais Princes, on les appelloit Delateurs: tout ainsi qu'à Athenes, ceux qui acusoient d'auoir transporté des figues hors la Prouince, estoient bien accusateurs, mais spécialement furent appelez Sycophantes. Cela se voit clairement en Tacite, où il escrit la vie d'Otto: *Vibius Crispus & Annam Faustum, qui temporibus Neronis delationes facitauerat, ad cognitionem Senatus vocauit. Nam, re-*

INSTRUCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 188
ens Galbæ Principatu, censuerant Patres, ut accusatorum cause noscerentur. Damnatu est Faustus nequaquam eo assensu ciuitatis, quem pessimis moribus meruerat. quippe ipsum Crispum easdem accusationes cum premio exercuisse meminerant. Indifferemment Tacite vse de ces mots, Delateur & Accusateur. Et au Concile Eliberin, où les Peres punissent le Delateur homme d'Eglise, à la delation duquel l'accusé eust esté puny de mort, prent indubitablement le nom de Delateur, pour accusateur. Mais l'Empereur Constantin en la loy III. de maleficis & mathematicis, les distingue: disant, *Accusatorem huiusmodi criminis, non delatorem esse, sed dignum magis premio arbitramur.* Et sus tous, Quintilien au XII. de son Institution, corte bien la difference qu'il y a à accuser iustement, ou en faire mestier: *Vt accusatoriam vitam viuere, & ad deferendos reos premio duci, proximum latrocinio est: ita pestem intestinam propulsare, cum propugnatoribus patriæ comparandum. Si pœnas scelerum expetere fas non est, propè est ut scelera ipsa permissa sint: & licentiam malis dari, certè contra bonos est. Nec odisse improbos, nec simultates prouocare, nisi ex fiducia est bona mentis.* Mais entre les Delateurs, ceux estoient les plus pernicious & approchans le plus d'une espece de trahison, lesquels accusoient en secret: deferoient les noms d'autrui, & cependant celoient les leur: *quorum erat tacita delatio*, comme dit l'Empereur Constantin en la Loy quatriesme de *Delatoribus*, au Code Theodosien, & dont la delation estoit en guise de libelle diffamatoire, c'est à dire, sans nom, sans autheur, sans caution. Si les embusches les plus dangereuses, sont celles dont on se doute le moins: telles accusa-

15
delateurs
secrets.

L'ORDRE, FORMALITE, ET
tions aussi sont bien les plus mauuaises, lesquelles pa-
roissent tout à vn coup, & ne sçait-on d'où elles pro-
cedent. Pour ceste occasion, ce bon Empereur les
defend tres-expres. Et toutesfois semble-il que nous
auons principalement pris le nom de Delateur en ce-
ste signification, à voir le stile dont nous vsons, qui
est de ne contraindre le Procureur du Roy de le nom-
mer en fin de cause. Mais parce qu'aussi bien sou-
uent le Delateur se declare dès le commencement de
la cause, & prend luy-mesmes ceste qualité de Dela-
teur: nous demeurerons en la definition generale,
qu'en France, Delateur est celuy qui accuse, & n'a
point d'intrest particulier pour ce faire. De ceste dif-
ference entre le Delateur & Accusateur, nous n'auons
loy, ordonnance ny arrest: mais elle est en stile & en
coustume. Au surplus, que nous admettions des De-
lateurs particuliers, cela ne rend pas pour ce plus tost
l'Etat & le gouvernement odieux: car nous les rece-
uons tellement, que ce qu'il y a d'utilité d'en auoir pour
le bien & repos du public, ce qui sent aucunement
la façon des Romains en ce où les accusations estoient
publiques: nous l'auons par le moyen de ces Dela-
teurs: car toute personne y est receuë. Et au con-
traire, ce qu'il y auoit d'odieux & d'exécrable, nous
l'auons corrigé & adoucy en trois manieres: La pre-
miere, quand nous auons osté au Delateur la principa-
le charge de l'accusation. Car ne nous fiant point en
luy, & l'ayant perpetuellement à suspect, puis qu'il ac-
cuse sans intrest: no^o disposons autremēt de la functiō
du Procureur du Roy en son droict, q̄ de la vraye partie.

INSTRVCTION IVDICIAIRE, LIV. II. 189
Où il n'y a qu'un delateur, le Procureur du Roy y est
principal demandeur & accusateur à la delation d'un tel.
où il y a partie civile, ceste partie est demanderesse & ac-
cusatrice, & le Procureur du Roy n'y est que ioint. Cō-
sequemment, tout ainsi que les eaux qui passent par l'a-
lembic, laissent leur crudité & aspreté: aussi les preuues
d'un Delateur conduictes & dirigees par main tierce,
perdent vne grande partie de leur mauuaise presumptiō
& suspicion qu'elles ont de foy. Comme l'Aduocat en
plaidant, dict ce qui est du fait, & relaisse les passions de
son Client: Aussi le Procureur du Roy qui accuse à la de-
latiō d'autruy, presente au Iuge ce qu'il voit partir d'une
sincerité: & reiette & supprime ce qu'il iuge & cognoist
trop affecté: pour le moins le doit il faire. La seconde:
quand nous auons soumis tous Delateurs à caution. La
troisiesme & la plus grande, quand nous leur auons osté
tout profit & emolument d'accuser, soit pris, soit repa-
ration honorable ou profitable: & au contraire s'il y
succombe, pratiquant en luy toutes les amendes, peines
& condemnatiōs d'un faux accusateur & calomniateur.
Cen'est pas à dire qu'il ne demeure tousiours quelque
chose desplaisante en la personne du Delateur. Car ce
qu'on fait sans obligation, sans contrainte, & qui plus
est, sans douleur, se rapporte plus tost de prime face à
quelque intétion sinistre, qu'à zele & affection de paix.
Qui fait que j'aurois opinion volontiers, qu'ores que la
delatiō soit libre à vn chascū, qu'elle ne seroit pas neant-
moins honneste à tous, ny en tout temps. Tout ainsi que
le Senateur à Rome ne pouuoit pas estre *Index* dict *Af-*
conius: ne le Gendarme, Delateur (comme rapporte
Dion, sous Tybere) aussi trouuerois-ie ceste qualité

estrange en la personne qui tiédroit quelque grand ranc, sinon qu'il deferast vn aussi grand, ou plus grād que luy. Car s'il adonnoit sa delation à poursuyure quelque pauvre homme, on estimeroit qu'il abuseroit plustost de sa puissance pour l'opprimer, qu'il apportast rien du biē au public. Et qui feroit aussi trafic & marchandise de Delateur à tous propos (cōme il s'est trouuee aujour-d'huy vne inuention de Delateurs Generaux & à gages des Partisans) ie n'admettrois pas telles accusatiōs: à plus forte raison qu'en matiere ciuile, Gratien, Valentinien, & Theodosē punissoient le Delateur, lequel par trois fois se fust porté & declaré tel, bien qu'il eust tousiours obtenu en ses delations: & à plus forte raison aussi, qu'à l'accusateur mesme, *Si accusationem factitaret, aut simul plures reos perageret*, on luy denioit anciennement audience, cōme nous dirons plus amplement cy apres, quoy donc, *Si quis delationem factitaret*? Il est impossible qu'il n'y ait en fin de la male-çon là où on recherche tant d'artifices: Iuges, Substituz, Greffiers, Delateurs, & executeurs, tous extraordinaires. Le reste l'est, ou cela l'est. Or quant à la formalité requise au Delateur, il n'y en a que ces deux ce me semble, la premiere, qu'il est tenu de bailler caution: la seconde, qu'il n'a aucun droit de reparation soit profitable ou honorable. Tout ce qu'on luy peut adiuuger, sont les despens, par ce qu'il les fait. Et neantmoins la caution n'est pas formalité necessaire. Car le Delateur pouroit estre si soluable, ou l'accusé si peu soucieux de la demander, que les procedures ne seroient pas nulles pour auoir esté omise ou deniee. ce ne seroit pas nullité, mais grief. Mais si l'on adiugeoit reparation au Delateur, on faudroit. Celuy y est seulemēt fondé qui a interest. L'or-

18
Formali-
tez du
Delateur.

dre seroit maintenant de venir à ceste vraye partie, qui est l'accusateur. Mais par ce que *Index* (que nous ne pouuons dire en nostre langue qu'en periphraze) a quelque chose qui resente son Delateur (*nam qui se & alium defert, Delator est*) acheuons ce point là. Nous auons dict cy-deuant que c'estoit qu'*Index*. celuy lequel poussé & induict d'impieté promise, ou de loyer, vient volontairement reueler vn crime secret, duquel il se sent coupable & participant avec autres, celuy la s'appelle *Index*. Ciceron *pro Sylla: O patrem Cornelium sapientem, qui, quod pramij solet esse in iudicio, reliquerit: quod turpitudinis in confessione, id per accusationem filij susceperit*: car s'il n'estoit aucunemēt coupable, il seroit Delateur ou accusateur, non pas *Index*. Cest l'opinion d'Asconius: *Qui facinoris cuius ipse est confus*, &c. & le tire bien clairement de Ciceron, lequel reprochāt à Celius, qui vouloit estre accusateur de Verres, qu'estant son Questeur, il auoit consenty & participé à plusieurs de ses fautes: luy dict, Si tu te veux rendre *Index* contre Verrés, parauāture le pourois tu faire: mais non pas te rendre accusateur. *Si tibi indicium postulas dari, quod tecum vnā fecerit, concedo, si id lege permittitur. Sin autē de accusatione dicimus: concedas oportet iis qui nullo suo peccato impediuntur quò minus alterius peccata demonstrare possint*. Mais quoy? Ebutius qui reuela les Bacchanales au Cōsul Posthumius, il n'y auoit point assisté. au contraire il auoit esté chassé par sa mere Duronia, & par Rutilius son beau-pere, par ce qu'il n'auoit pas voulu estre de ceste religiō? & toutesfois il est appellé *index*, & eut pris de la Republique, aussi bien que Fecenia? Il y a responce. Ebutius y auoit cōsenty, & promis à Duronia & Rutilius des'enroller en ceste opinion nouvelle, & pris congé d'icelle

19
de l'index

Fecenia son amoureuse, si pour vne nuit ou deux, qu'il iroit aux Bacchanales, il desistoit de l'aller voir. Il auoit sceu ces assemblees nocturnes, & ne les auoit pas auisti tost reuelees. c'estoit estre coupable. Mais ce n'est pas assez d'estre complice. il faut que de son bon gré (dict Donatus) il vienne à reuelation. car si c'estoit par force & par contraincte: comme si estant preuenu en iustice, interrogé, ou mis en question, il confessoit & nommoit ses compagnons: *non index, sed confessus diceretur.* sinon qu'il decelast d'autres crimes que ceux pour lesquels on luy eust fait son procès, & sur lesquels il n'eust esté ouy ne interrogé. Car pour ce regard, ou eux-mesmes, si on différoit leur execution: ou leurs testamens, tiendroient lieu *indicis, indicivæ*, dict le Iurifconsulte en la loy premiere, au paragraphe *Diuus Adrianus, de questionibus.* Ammien Marcellin au X X I X. liure le prent ainsi. Palladius auoit esté accusé de forcellerie & empoisonnement par Procopius. Mis & tendu en question, il s'escria & dist, que tout ce dont il estoit accusé, n'estoit rien au pris de ce dont il aduertiroit la iustice, si on luy vouloit pardonner. Fidustius, Ireneus, Pergamius & luy, auoient par enchantemens & diuinations voulu apprendre le nom de celuy qui succederoit à Valens, lors Empereur. Là Marcellin dict, que Fidustius pris & confronté à Palladius, *statim viso indice*, ne peut nier que l'aduertissement ne fust veritable. Il failloit donc estre coupable pour estre *index*. Ouy veritablement si c'estoient personnes libres. Mais si c'estoient esclaves: bien qu'ilz ne fussent participas du fait, on les appelloit toutesfois *indices*, come desia nous auons dict. Vindicus, esclave des Vitelliens, qui decela leur conspiratiõ & celle des enfans de Brutus & de Col-

20
Serui indices.

latinus,

latinus, n'estoit pas participant du crime, & Appulee au septiesme del'Asne doré, dict que son seruiteur qui n'estoit nullement coupable de la volerie faicte en la maison de son hoste Milo, fut pris & mis en question, *ut scelerum, cõsiliorũque herilium index esset.* Sinon qu'on vueille dire, qu'il est bien difficile que le maistre delinquë, que le seruiteur n'en soit consentant ou participant: & que pour ceste occasion on ne puisse faillir, s'ilz viennent à rien dire contre leurs maistres, à les appeller *indices*. Or par ce que nous auons dict, *præmio, aut impunitate proposita*: si on nous demandoit qui sont & estoient ceux qui peuuent promettre ces pris & impunitéz: & si la foy doit estre gardee en ce cas là: nous y satisferons presque en rapportant ce que dict Asconius: *Certa sunt in quibus impunitas indici datur, ut in causa proditiõis, maiestatis, Et si quid eiusmodi est. Certa etiam persona quæ indices fieri possint. Itaque neque repetundarum causa per indices agi solet, neque Senatoria persona potest indicium profiteri, saluis legibus.* Car nous apprenons de là, que tous Magistratz ne pouuoient pas promettre impunité, ne à tous, ny en toutes causes. Il n'y a que le souuerain qui le peut faire: comme anciennement à Rome, le peuple, le Senat, les Dictateurs, ou les chefs en l'annee: en France, le Prince, & souz son auctorité & bon plaisir, les Parlemens. La raison: c'est que nul ne cognoist de ces crimes de lese-maisté, esquelz seuls les Indices ont lieu, que le peuple, ou le Senat. Dauantage, nul ne peut dispenser de la loy, que celuy qui est comme par dessus elle. Au fait des Bacchanales Posthumius, Consul, interrogeant ceste Fecenia, luy promist bien (comme nous faisons ordinairement aux accusez) qu'on luy pardonneroit disant la verité, *indiciumque suum fraudi*

21
Qui peut promettre impunité, & à qui.

CCC

non futurum. Mais le Senat donnant cōmission aux Consuls d'informer de ces Bacchanales, faire le procès & le iuger: se reserua particulièrement ceste puissance d'ordonner des Indices. *De iis quos pro indicibus Coss. habuissent, integra res ad senatum referretur*, dict Tite Liue. La seruante qui reuela les empoisonnemēs des matrones de Rome, auparauant que de rien descourir, stipula de Quintus Fabius Maximus, qui estoit *Ædile*, que la foy publique luy fust donnee. Fabius le rapporta aux Consulz, les Consuls, au Senat. *Consensu amplissimi ordinis fides indici data est*, dict l'Auteur mesme. Mais sans en alleguer autres exemples: Ciceron dict *pro Caio Rabirio*, qu'à bonne cause la foy n'auoit pas esté gardee à Lucius Saturninus, par-ce que sçauoit esté Marius seul qui la luy auoit donnee, non le Senat. *Fides hæc (Labiene) qui potuit sine Sc. dari?* De faiçt en la coniuration de Catilina, Ciceron la donna & aux Gaulois & à Vulturcius: mais par le commandement du Senat, dict il *in Catilinam*. Lucius Lucullus faisant la guerre contre les Esclaues, par-ce que hors la ville tout Chef de guerre estoit souverain en son armee, donna la foy publique à Appolonius, Lieutenant de Vellius, Capitaine de ces fuitifz & esclaues, dict Diodore. Licinius Nerua en fist autant à Caius Titinius. Et c'est pourquoy, tout de mesme que de Saturninus, au Concile de Constance (comme il y est escrit en la sessiō XIX.) la foy ne peut pas estre gardee à Jean Hus, & à Hierosme de Praga, par-ce que le sauf-conduict qu'ilz auoient, n'estoit pas du Pape, ny du Concile, mais des Roys & Princes Seculiers, le faiçt & ordōnance desquels ne pouuoit preiudicier à la iurisdiction & auctorité Ecclesiastique: si bien que, puis que la foy de l'Eglise n'y

INSTRVCTION IVDICIAIRE LIV. II. 192
estoit point, le Concile voyant leur obstination, ne pouuoit rien moins que les iuger heretiques, & les punir des peines, cēsures & animaduersions dont elle vse: voire mesme de dispāser les Princes de leur serment. ce qu'elle ne fist toutesfois, mais y donna vne interpretation saine, qui estoit que les Roys & Princes qui auoient octroyé sauf-conduict à ces Boëmiens pour se trouuer au Concile, auoit esté en intention qu'ilz se reduiroient & passeroient par la definition de l'Eglise: que ne l'ayant faiçt, ains failly & delinqué depuis par leur obstination & endurcissement, les Princes auoient satisfaiçt à leur parole, & faiçt ce qui estoit & deuoit estre tant de l'intention des imperrans que des octroyans. En somme, ce qui est ordonné *in foro*, n'a pas lieu *in Ecclesia*, si bien qu'ou les Princes auroiēt failly, l'Eglise ne pourroit pas estre blasmee. A Athenes (comme rapporte Plutarque en la vie de Pericles) quand Menon voulut accuser Phidias, ce fut du peuple qu'il obtint seureté publique: & si eut immunité & affranchissement de tous subsides. Secondement nous apprenons du dire d'Asconius, que l'impunité & la foy publique se promet seulement au cas de lese-maïesté, où l'interest de toute la Republique est plus grand d'auerer la machination & conspiratiō contre elle, qu'il ne nuist & n'y a d'iniustice d'en sauuer vn. Es autres crimes qui n'ont traiçt ny consequence à l'Estat, sinon autant comme de plusieurs indiuiduz on vient au genre, pourquoy y promettroit-on impunité? ce seroit faire iniustice, & rendre les hommes plus promptz & plus hardiz au mal de plusieurs qui ont tué ou empoisonné, il est plus vtile, que par faute de preuue & cognoissance des delinquans, ilz demeurent sans peine: que d'en auoir