

JACQUES FARSÉDAKIS

**LA RÉACTION SOCIALE AU DÉLIT DE «MOIXEIA»
EN ATTIQUE À L'ÉPOQUE CLASSIQUE**

JACQUES FARSÉDAKIS

**LA RÉACTION SOCIALE AU DÉLIT DE «MOIXEIA»
EN ATTIQUE À L'ÉPOQUE CLASSIQUE***

«Μοιχεία νοῦσος οἴκου καὶ βίου»

Démocrite, Fr. 182 M.

L' étude de la réaction sociale – formelle ou informelle – au délit de *μοιχεία* en droit grec classique constitue un travail difficile, mais non moins intéressant.

Difficile parce que les sources qui nous sont parvenues sont de loin très insuffisantes et quelquefois incertaines.

Intéressant à cause de l'originalité avec laquelle on considérait et réprimait ce délit.

Dans les pages qui suivent nous examinerons successivement – après avoir consacré un chapitre introductif à la famille – le délit de *μοιχεία* dans sa constitution, sa poursuite et sa punition.

* Bien que datant de plusieurs années et malgré l'existence de travaux plus récents (v.entre autres: David Cohen, *The Athenian Law of Adultery*, RIDA, 3e série, XXXI, Bruxelles, 1984, 147-165), cette étude garde toujours un intérêt très actuel: elle permet de comprendre les fondements, sociologiques et autres, sur lesquels reposent les lois pénales dans ce domaine particulier et en même temps de suivre l'interaction du contrôle social formel et informel, champ de recherche qui préoccupait mon regretté ami avant de nous quitter.

CHAPITRE INTRODUCTIF

La *μοιχεία* était considérée par les anciens Grecs comme un délit des plus graves, ébranlant la base de la Société, troublant l'harmonie de l' *οἶκος*, brisant la famille, introduisant la haine là où devait régner l'amour, suscitant la vengeance et corrompant les mœurs en général.

Mais qu'était la *μοιχεία*? Notre adultère purement et simplement ou, dans un sens plus large, une offense à la collectivité familiale?

Comme les anciens Grecs ne nous donnent pas de définition sur ce point, les modernes ont essayé de combler cette lacune en utilisant les différents textes. Et ils sont loin d'être tous d'accord. Nous tiendrons compte pour le moment, d'une définition large du terme, en nous réservant de le préciser et de l'examiner de plus près par la suite. La *μοιχεία* désignerait tout commerce illégitime avec une femme mariée, une jeune fille ou une veuve. On voit donc que la *μοιχεία* se présente comme une offense envers l' *οἶκος*. Dès lors, un certain nombre de questions se pose: Qu'est-ce que l' *οἶκος*? Quelles furent son évolution et son importance à l'époque classique?

Il nous faut donc examiner la place de l' *οἶκος* dans la société, son évolution historique, la structure de la famille. En omettant cet examen, il serait très difficile, sinon impossible, de comprendre tout le mécanisme de la répression du délit et on risquerait de tomber dans des inexactitudes et des malentendus, comme c'est très souvent le cas chez quelques auteurs.

En effet, cet examen nous permettra: 1o de bien définir les droits et obligations des membres de l' *οἶκος* et par la suite les limites de la liberté de chacun et le droit qu'il a d'agir en cas d'offense. 2o d'établir les relations de l' *οἶκος* avec la société, qui nous révéleront leur interdépendance étroite et, par conséquence, la justification de la participation de la puissance publique à la poursuite et à la punition des offenses contre l' *οἶκος*.

Cet examen est d'ailleurs indispensable si on tient compte du fait que la *μοιχεία* se présente différemment à l'époque classique et de nos jours.

C'est donc pour bien comprendre le délit de *μοιχεία*, que nous nous livrons dans ce premier chapitre introductif, à une étude de l' *οἶκος*.

A. Place de la famille dans la société.

Dans la première période de sa vie, la Cité grecque se compose de familles qui gardent jalousement leur droit primordial et soumettent tous leurs membres à leur intérêt collectif. Durant le Moyen Age hellénique le *γένος* morcelé en familles est déchue de sa souveraineté. L'Etat va désormais fortifier sa juridiction, jusqu' à la rendre obligatoire, et ruiner peu à peu la solidarité des familles au point d'en conserver seu-

lement les débris utilisables pour l'accroissement de sa propre puissance¹. La Cité se subordonne les familles en appelant à son aide les individus libérés. En même temps la renonciation formelle de la famille à la solidarité crée la responsabilité personnelle. Telle fut la pratique ordinaire dans la Grèce homérique, la *δίκη* ne voulant plus qu'une responsabilité collective fût mise en jeu par des conflits privés. Seule la communauté se réserva le droit de prendre des mesures collectives contre des familles entières, ou même contre d'autres communautés².

C'est à Athènes, de Dracon à Solon, qu'on peut le mieux suivre le changement de la vindicte familiale en vindicte publique. Le Code de Dracon subordonne tout à la nécessité capitale d'entraver la vendetta. Si la famille lésée consent à transiger avec l'offenseur, tout est pour le mieux. Ce qui est inadmissible, c'est qu'elle se fasse justice. Les lois, avec une rigueur implacable, lui offrent toutes les satisfactions mais exigent qu'elle s'adresse à des juges. Solon, fidèle à la règle qu'il s'est tracé, a vu dans le crime un attentat contre l'ordre social et non plus seulement une offense envers un petit groupe de particuliers. Par la suite, à côté des actions privées il a créé les actions publiques, les *γραφαί*: il a donné à tout Athénien le droit de défendre le faible qu'on opprime et la loi qu'on viole. Le droit attique de l'âge classique est la résultante de cette amplification des pouvoirs de la Cité³.

Et plus particulièrement les lois attiques relatives à l'organisation de la famille, telles que nous les trouvons dans les orateurs, ne sont plus celles du droit primitif né tout entier d'une étroite et puissante conception religieuse. Le sentiment individualiste, ou plutôt l'équité et la raison l'ont déjà pénétré. Néanmoins il est encore empreint des idées religieuses.

Le développement, donc, de ce droit est caractérisé par l'influence d'une grande tendance: établissement de la supériorité de l'Etat sur les intérêts des particuliers. Elle se traduit par l'établissement d'une compétence judiciaire générale de l'Etat, la «*selbsthilfe*» demeurant l'exception⁴.

Quelle était l'évolution de la famille pendant cette période? Il convient de faire une distinction entre le Ve et IVe siècle. La famille semble être restée solide pendant la plus grande partie du Ve siècle, mais la guerre du Péloponnèse, qui dura trente ans et fut atroce, provoqua de grands changements dans les mœurs⁵.

En effet, à partir du IVe siècle, on assiste dans les grandes villes à ce que l'on a justement appelé la «*crise du mariage*»⁶. Ce qui, vers la fin du IVe siècle, est nouveau et dénote dans les mœurs un changement grave, c'est que le mariage n'est plus consi-

1. Cf. Glotz, *La solidarité*, p. 25.

Ellul, *Histoire des institutions*, p. 43-44.

2. Le Code de Gortyne montre clairement la coexistence de la composition et de l'amende, bien que Bücheler-Mitelmann, p. 44, considèrent toutes les condamnations pécuniaires prononcées par la loi de Gortyne comme des compositions. Dans plusieurs de ses dispositions, après avoir fixé les satisfactions dues à la partie lésée, il prononce une peine pécuniaire au profit de la Cité en ces termes: *Θέμῃ πόλις* ou *ταὶ πόλιν* *Θέμῃ*.

Gf. Glotz, *op. cit.*, p. 389.

3. Cf. Paoli, *Le développement de la «polis»*, p. 154.

4. Cf. Germer, *Entwicklungstendenzen im att. Recht*, p. 7.

5. Cf. Flacelière, *La vie quotidienne en Grèce*, p. 94.

6. Cf. Glotz, *La cité grecque*, p. 303.

déré comme une obligation stricte de l'individu, tenu de transmettre à son tour la vie qu'il a recue en dépôt des ancêtres; il passe souvent pour une institution artificielle, une simple convention. Le résultat de ce processus était la ruine de la Cité par les excès de l'individualisme, au point de rendre nécessaire la constitution d'Etats plus étendus.

Mais nous voilà déjà à la fin de la période sur laquelle s'étend notre étude. De toute façon le droit familial, pendant la période classique, est encore la seule partie du droit, exception faite du droit politique, qui était sauvegardé par des précautions minutieuses, par de nombreuses et diverses formes d'actions⁷ et ceci bien que la famille avait cessé d'avoir aucune importance du point de vue constitutionnel⁸.

Mais comment cette famille était-elle constituée?

B. Structure de la famille.

1. **Le mariage.** La famille était fondée sur le mariage. Dans toute la Grèce les conditions d'un mariage légitime étaient déterminées par la loi religieuse et civile: elles étaient les mêmes dans leurs grandes lignes, étant donné l'identité de la religion, mais elles variaient, bien entendu, dans le détail⁹.

a. *Le principe monogamique.* Le principe de la monogamie dans l'institution du mariage était déjà établi dès l'époque légendaire¹⁰. Il est une tradition relative au fondateur d'Athènes, Cécrops, qui lui attribue l'honneur d'avoir introduit à Athènes le mariage monogamique, qu'il aurait substitué à la communauté des femmes¹¹. Il n'y avait peut-être pas de dispositions de lois réprimant la bigamie, ou du moins elles ne sont pas parvenues jusqu'à nous. Néanmoins la bigamie ne saurait constituer un état juridique reconnu par la loi. Pourtant certains auteurs ont cru possible d'interpréter les textes différemment¹². Or il n'y a plus de terrain de discussion, puisque cette in-

7. Cf. Vinogradoff, *Outlines of historical Jurisprudence*, II, p. 173.

8. En effet, la famille n'a plus aucune importance de ce point de vue; seules quelques traces de son ancienne prédestination survivent sous la forme de la phratric et de la *φύλης*, qui continuent à exercer quelques fonctions religieuses et administratives, mais très limitées. Cf. Petropoulos, *Πνεῦμα καὶ ἐξέλιξις τοῦ ἀρχαίου ἐλληνικοῦ δικαίου*, p. 82.-; Ehrenberg, *Der griechische und der hellenistische Staat*, p. 19 s. V. en ce qui concerne plus particulièrement la phratric: Guarducci, *L'istituzione della fratria nella Grecia antica e nelle colonie greche d'Italia*.

9. Cf. Picard, *La vie privée dans la Grèce classique*, p. 1930. Pour les temps les plus reculés V. Köstler, *Raub und Kaufhe*, p. 209.

10. Cf. Sieyé, *Traité sur l'adultère*, p. 59.
Gernet, *Anthropologie de la Grèce*, p. 346.

11. Cette tradition est ainsi rapportée par Athénée (XIII, c. 2): ἐν δὲ Ἀθήναις πρῶτος Κέκρωψ μίαν ἐνὶ ἑξῶς, ἀνέδην τὸ πρότερον οὐσὼν τῶν συνόδων καὶ κοινογαμίων ὄντων, διὸ καὶ ἔδοξε τιτὶ διαφυγῆς νομισθῆναι οὐκ εἰδόντων τῶν πρότερον διὰ τὸ πλῆθος τὸν πατέρα.

12. Le premier cas de bigamie que l'on allègue est celui de Mantias de Thorikos, et il serait établi par les deux plaidoyers de Démosthène contre Boetos. Ces plaidoyers ont une grande importance dans l'histoire du droit de famille à Athènes; ils ont servi successivement à étayer trois théories fort discutées, d'abord celle de la polygamie, en second lieu celle du concubinat légitime et en troisième lieu, celle de la légitimation des enfants naturels. Cf. Beauchet, *Polygamie et concubinat*, p. 7;
V. pour l'exposé des faits de ces plaidoyers: Van den Es, *De jure familiarum*, p. 104; Dareste, *Plaidoyers civils de Démosthène*, I, p. 108, s. 129 s.; Hruza, *Polygamie und Pellikat*, p. 33-34.

terprétation est rejetée par la plupart des commentateurs; il est donc inutile d'y revenir¹³. On peut faire la même remarque pour une prétendue loi qui aurait été votée au temps de la guerre du Péloponnèse afin de remédier à la dépopulation causée par la guerre et par la peste et qui aurait autorisé la bigamie ou tout au moins le concubinat légitime¹⁴.

En effet, on sait qu'en ce qui concerne précisément le mariage, Athénée¹⁵ qualifie de βαρβαρικόν le principe polygamique, alors qu'il désigne l'union monogamique comme ἑλληνικόν καὶ ἁμεινον.

La bigamie serait, en outre, contraire à l'idéal du mariage tel que nous le présentent les philosophes, non seulement les péripatéticiens, mais encore Xénophon et Platon, disciples de Socrate, le prétendu bigame¹⁶. Si la bigamie avait réellement été pratiquée, la distinction des enfants en légitimes et en bâtards ne serait point si nettement affirmée dans le droit, et cela dès l'époque la plus reculée¹⁷. On ne peut donc qu'admettre sans hésiter le principe monogamique dans le droit attique¹⁸ et la pratique de la monogamie dans toute la Grèce pendant la période historique¹⁹. A Thurium même la législation de Charondas avait privé de ses droits politiques tout veuf qui donnait une belle-mère aux enfants nés de son premier mariage²⁰. On peut remarquer avec Bossuet que «du côté de l'Asie était Vénus, c'est-à-dire les plaisirs, les folles amours et la mollesse; du côté de la Grèce était Junon, c'est-à-dire la gravité avec l'amour conjugal»²¹.

b. L'importance du mariage. D'autre part le mariage apparaît comme obligatoire car le célibat, à supposer qu'il ne soit pas puni par la loi, est du moins à la fois une

13. V. Beauchet, *Polygamie*, op. cit., passim.

14. Cf. Beauchet, op. cit., p. 47-51. On a prétendu trouver dans le plaidoyer d'Isée concernant la succession de Philoctémon un autre cas de bigamie: Hruza, *Beitrag zur Geschichte des griechischen und römischen Familienrechtes*, I, p. 27 et II, p. 44. — Et le dernier: celui dont parle Andocide à propos de Callias (Sur les mystères, 124 s).

15. XIII, c. 3.

16. De plus la définition même de Xénophon: ζεύγος ὃ καλεῖται θήλυ καὶ ἄρρεν. *Economique*, c. 7 est incompatible avec l'idée de bigamie. Platon, d'autre part, dans son traité des Lois (VI, 15-23) pose des règles qui ne sont manifestement applicables qu'au mariage monogamique. La bigamie serait, en outre, inconciliable avec les idées religieuses qui président à l'organisation de la famille et à l'association de l'épouse au culte du mari. Le témoignage d'Hérodote concorde d'ailleurs avec les conceptions des philosophes (II, 92: καὶ τὰ ἄλλα καὶ γυναῖκί μὴ ἕκαστος αὐτῶν συνοικέσι κατὰ περ Ἑλλήνας. Ce sont les péripatéticiens Satyre et Hiéronyme de Rhodes, hostiles au grand philosophe, qui ont lancé contre leur adversaire (Socrate) l'accusation de bigamie en s'appuyant sur un passage assez obscur du traité d'Aristote *περὶ εὐγενείας* Cf. Zeller, *La philosophie des Grecs* (trad. Boutroux), t.3, p. 59 s.; Meier-Schömann-Lipsius, p. 502, note, 64; Caillemer, *Vo Bigamie*, in *Daremberg-Saglio*, p. 710.

17. Les expressions n'ont été employées qu'à une époque toute récente Cf. Pollux, *Onomast.*, III, 48, VI, 171;

Athénée, XII, C. 4; Strabon, XVII. —

18. V. en ce sens Lasaulx, *Studien*, p. 384-385; Nägelsbach, *nachhomer. Theol.* p. 273; Meier-Schömann-Lipsius, p. 501; Van den Es, op. cit., p. 2; Cicotti, *La famiglia nel diritto attico*, p. 14; Gide, *La condition privée de la femme*, p. 82. —

19. Cf. Beauchet, *Polygamie*, p. 40.

20. V. les motifs donnés par Charondas: ἐφη γὰρ τοὺς μὲν πρῶτον γήμαντας καὶ ἐπιτυχόντας καταπαύειν, τοὺς δὲ ἀποτυχόντας τῷ γάμῳ καὶ πάλιν ἐν αὐτοῖς ἁμαρτάνοντας ἀφονας δεῖν ὑπολαμβάνεσθαι. (Diodore de Sicile, XII, c. 12 et C. 14).

21. Bossuet, *Discours sur l'histoire universelle*, p. 385.

impiété grave et un malheur. Le mariage, au contraire, est considéré comme le complément nécessaire, comme la fin de toute vie humaine, τέλος²², et les dieux qui président aux unions conjugales sont appelés Θεοὶ τέλειοι (Ζεὺς τέλειος et Ἥρα τελεία²³).

Le mariage est du reste profondément honoré dans la Cité athénienne. Ainsi les plus hauts magistrats de la République, comme l'archonte-Roi et les stratèges doivent être mariés. Il est très probable aussi, que dans les Thesmophories, les femmes athéniennes célèbrent et honorent particulièrement les lois du mariage²⁴. Aussi peut-on considérer comme très exacte la définition que nous donne Clément d'Alexandrie du mariage grec en général et du mariage athénien spécialement: «l'union de l'homme et de la femme formée selon la loi pour la procréation d'enfants légitimes»²⁵. Dès lors celui qui n'a pas d'enfants n'a rempli que la moitié de sa mission ici-bas, il est qualifié de ἡμιτελής²⁶.

Au témoignage de Plutarque²⁷ Lycurgue aurait prononcé la peine de l'atimie contre tout citoyen qui avait dépassé un certain âge sans contracter mariage: une action publique, ἀγαμίου γραφή, était ouverte en pareil cas contre le célibataire qui avait contrevenu à la loi²⁸. A Sparte la punition frappait également ceux qui se mariaient trop tard (δίκη ὀψιγαμίου) et ceux qui contractaient un mariage peu honorable (δίκη κακογαμίου)²⁹. A Athènes, il n'existait pas d'obligation juridique, mais la pression de l'opinion publique était forte, car le célibat masculin était entouré de mésestime et de blâme³⁰.

c. *La constitution du mariage.* La constitution d'un mariage légitime se faisait en trois étapes³¹:

1o L'ἐγγύη

2o Les différentes cérémonies et festivités, notamment les célébrations religieuses fai-

22. Hésychius, Vo Προτέλεια: ἡ πρό τῶν γάμων θυσία καὶ ἐορτή – τέλος γάρ ὁ γάμος ἀπὸ τοῦ εἰς τελειότητα ἀγειν. – Cf. Hruza, op. cit., I, p. 127. – On peut dire aussi que le mot τέλος signifie cérémonie sacrée (Pollux, III, 38) comme si le mariage avait été, dans les anciens temps, la cérémonie sacrée par excellence. Cf. Fustel de Coulanges, La cité antique, liv. II, c. 2. –

23. V. Plutarque, Quaest. rom., c. 2. –

24. Cf. Meier – Schömann – Lipsius, p. 505, note 74. –

25. Clément d'Alexandrie, Stromata, II, c. 23: γάμος μὲν οὖν ἐστὶν σύνοδος ἀνδρὸς καὶ γυναικὸς, ἡ πρώτη κατὰ νόμον ἐπὶ γνησίων τέκνων σκορά. –

Tel était également le but principal du mariage à Sparte, ainsi que l'attestent de nombreux témoignages. Cf. Janet, Instit. sociales de Sparte, p. 98 s. –

26. Homère, Iliade, II, 700 et 701. –

27. Plutarque, Lycurgue, C. 15. –

28. Pour les différentes pénalités et les détails, V. Beauchet, Hist. du droit Privé, I, p. 108. –

29. Cf. Beauchet, op. cit., loc. cit. –

30. V. en ce sens: Flacelière, La vie quotidienne, p. 78 et Beauchet, op. cit., loc. cit.; au contraire, pour la punition du célibat à Athènes se prononcent: Plutarque, de amor prol., 2, 493 e; Pollux, III, 48, VIII, 40, Bekker, Anecd., I, p. 336; Platon, Symp., 192a: πρὸς γάμους καὶ παιδοποιίας οὐ προσέχουσι τὸν νοῦν φύσει, ἀλλ' ὑπὸ τοῦ νόμου ἀναγκάζονται.

31. Un trait caractéristique du droit grec ancien est l'absence de formalités. Cf. Dareste, Nouvelles études, p. 153; Photiades, Ἐγγύη, p. 119; Gide, Condition de la femme, p. 67. –

tes selon les anciens usages et rites, avant, pendant et après le mariage, et
3o La cohabitation³².

L'ἐγγύησις fonde le mariage³³; la consommation du mariage, le γάμος, nécessite le transfert de la fiancée dans la maison du prétendant, et ce transfert constitue la principale cérémonie du mariage. La cohabitation n'est tolérée par les mœurs que si elle est légitime³⁴. Toute cohabitation hors mariage est très mal considérée³⁵.

Mais le mariage était plus qu'une simple union pour la procréation d'enfants légitimes. L'œuvre d'Aristote révèle de nombreux passages où le mariage apparaît, non pas comme une affaire ou une alliance destinée seulement à perpétuer la race, mais comme une société d'affection et de tendresse mutuelles, capable de satisfaire tous les besoins moraux de l'existence. On ne peut en dire autant pour le concubinat.

d. Le concubinat. A l'époque héroïque tous les héros, sauf Ménélas, avaient des pallaques (concubines), mais seule l'ἄλοχος ou ἄκοιτος était considérée comme légitime, δέσποινα³⁶ ἢ τὸν οἶκον ἔχουσα³⁷ et seuls ses enfants sont légitimes³⁸. A cette époque les παλλακαὶ se trouvaient dans une situation relativement favorable, et leurs enfants naissaient libres, bien qu'elles fussent esclaves. Cela n'avait du reste, rien d'étonnant si l'on songe que ces pallaques étaient le plus souvent d'un rang égal à celui de leurs maîtres et que leur esclavage avait ordinairement pour cause les malheurs de la guerre ou un rapt.

Mais on peut présumer une situation malheureuse des παλλακαὶ αἰχμάλωτοι d'après le sort réservé plus tard à leurs enfants³⁹.

A l'époque de Dracon les coutumes permettaient la vente des enfants, et, au témoignage de Plutarque⁴⁰, nombre de parents se trouvaient contraints à une pareille vente par la misère. Dès lors, quand un Athénien riche acquérait à titre de παλλακή la fille d'un de ses concitoyens, la situation de cette pallaque devait être beaucoup plus relevée que celle d'une esclave achetée, et les enfants qu'elle avait devaient être

32. Cf. Photiades, Ἐγγύη, p. 137; Platon; Lois, VI, 774E; République, V, 460-461. On peut avoir une idée du mariage grec en lisant les vers suivants de Ménandre (La femme aux cheveux coupés, v. 435-457): Pataikos - Je te donne cette fille pour qu'elle mette au monde des enfants légitimes. Polemon - Je la reçois. Pataikos - J'ajoute une dot de trois talents. Polemon - Je reçois cela aussi avec plaisir. Les témoins doivent assister à cet accord, pour pouvoir affirmer le cas échéant, qu'il a bien eu lieu, puisque tout se passe oralement. La dot n'était pas nécessaire. Mais une jeune fille mariée sans dot était déjà l'exception.

33. La formule du serment prêté lors de l'introduction d'un enfant dans la phratrie et qui nous est rapportée indifféremment dans les termes suivants: ἐξ ἀστῆς καὶ ἐγγυητῆς γυναικός (Démosthène, c. Eubul., 14), ἐξ ἀστῆς καὶ γεγονότα ὀρθῶς (Isée, de Apollod. her., 16), ἐξ ἀστῆς καὶ γαμετῆς γυναικός (Isée, pro Euphil., 9), montre bien que, pour les orateurs, l'ἐγγύησις fonde le mariage. V. aussi, Platon, Lois, VIII, 774E et Pollux, III, 21.

34. «τὸ κατὰ νόμους συνουκεῖν»

Cf. Photiades, Ἐγγύη, p. 145.-

35. Démosthène, c. Néera, 118.-

36. Homère, Odys., III, 403; VIII, 53.-

37. Odys., III, 68.-

38. Iliade, II, 512s., VII, 24; X, 449s.; XVI, 180s. Odys., XIV, 200.-

39. Cf. Hruza, II, p. 92.-

40. Vie de Solon, c. 13.-

autrement traités que les νόθοι. des temps postérieurs.

Mais après la promulgation des lois de Solon le concubinat ne se rencontre plus. En effet, Solon avait interdit la vente des enfants et privé d'autre part les enfants naturels de tous les droits de famille. La possession de pallaques-esclaves n'était pas interdite, mais cette *παλλακεία* n'existait pas concurremment au mariage⁴¹. Il pouvait même y avoir cohabitation entre un citoyen libre et une citoyenne; cette cohabitation était contraire aux mœurs, mais la loi la tolérait sans pour autant lui témoigner de la considération⁴², et 2^o cohabitation entre citoyen ou citoyenne et étranger ou étrangère, considérée comme un délit. L' étranger était puni très sévèrement, tandis que le citoyen encourait une peine très légère; cette cohabitation était formellement interdite et en sa présence on recourait à la *γραφὴ ἐπὶ παρανόμῳ συνοικίσει*, devant les Thesmothètes⁴³.

Le concubinat n'a donc jamais constitué une union analogue au mariage et ne produit aucun des effets de celui-ci: notamment, les enfants qui en naissent sont simplement bâtards, νόθοι⁴⁴. La femme est seule au foyer conjugal et elle n'a pas à craindre d'y voir une rivale lui disputer son titre. Non seulement l'unité du mariage est admise, mais encore l'épouse n'a point à tolérer dans la famille la présence simultanée d'une autre femme, d'une concubine donnant également le jour à des enfants légitimes⁴⁵. Le passage d'un texte de Démosthène⁴⁶: «Nous prenons une hétaire pour nos plaisirs, une pallaque pour recevoir d'elle les soins journaliers qu'exige notre corps, et une épouse pour avoir des enfants légitimes et une gardienne fidèle de tout ce que contient notre maison» ne fait que définir la fonction de chaque femme; la coexistence de tous ces liens n'est pas autorisée, au contraire elle est réprimée: l'épouse est autorisée par la loi à demander le divorce quand le mari entretient une hétaire au domicile conjugal⁴⁷.

2. Le statut des personnes.

a. *Les enfants.* En ce qui concerne la puissance paternelle, Denys d'Alicarnasse note avec quel soin Solon, Pittacos et Charondas ont enfermé l'autorité paternelle dans des limites étroites: «la sanction qu'ils portèrent contre les fils coupables de dés-

41. En plus elle n'était pas légitime. Gilbert qui avait admis la théorie du concubinat légitime dans la première édition de son *Handbuch*, I, p. 182, l'a abandonnée dans sa seconde édition, I, p. 210.— Van den Es, p. 2 s. ne se prononce pas clairement sur cette question.—

42. Le cas d'une citoyenne vivant avec un homme en dehors du mariage était extrêmement rare.— Cf. Schömann-Galuski, I, p. 590.—

43. Photiades, *Ἐγγύη*, p. 150.—
V. aussi Démosthène, c. Néera, 16.—

44. Cf. Meier—Schömann—Lipsius, p. 501, note 64;
V. aussi Beauchet, *Polygamie*, p. 64 et les auteurs cités par lui

45. Cf. Beauchet, *op. cit.*, p. 1.

46. Démosthène, c. Néera, 122: τὰς δὲ γὰρ ἐταίρας ἡδονῆς ἐνεκ' ἔχομεν (vrai sens: existent), τὰς δὲ παλλακάς τῆς καθ' ἡμέραν θεραπείας τοῦ σώματος, τὰς δὲ γυναῖκας τοῦ παιδοποιεῖσθαι γνησίως καὶ τῶν ἐνδον φύλακα πιστὴν ἔχειν.

47. V. Andocide, c. Alcibiade, 14.—

obéissance envers leur père n'était pas grave: ils permirent de les chasser de la maison et de les déshériter sans aller au-delà⁴⁸. Mais la décision du père n'était pas arbitraire, parce qu'elle n'était pas souveraine. Elle pouvait être attaquée en justice⁴⁹. Hormis ce cas exceptionnel, la puissance du père devient, dans la législation de Solon, un simple droit de tutelle et de correction.

D'autre part, la condition de toute admission dans la phratrie est le serment prêté par celui qui présente l'enfant à la phratrie que cet enfant est né d'une citoyenne et en légitime mariage⁵⁰. En outre, seuls les enfants nés en légitime mariage jouissent du droit de cité.

En effet, tous les enfants ἐλεύθεροι ne jouissent point nécessairement du droit de Cité. Ainsi les bâtards nés d'un citoyen et d'une péregrine⁵¹, les métèques, sont libres, ἐλεύθεροι, mais non citoyens.

Les enfants devenaient majeurs à l'âge de 18 ans et dès lors cessait l'autorité paternelle.

b. Les esclaves. Les Athéniens étaient dans leurs rapports avec leurs esclaves beaucoup moins rigoureux et doctrinaires que leurs philosophes. Moins doctrinaires et plus humains, ils traitaient ordinairement leurs esclaves avec humanité⁵². L'esclave à Athènes, est vêtu de la même façon que les citoyens, du moins les pauvres. Aucun signe ne distingue un esclave d'un homme libre.

Dans la famille, il a son franc parler avec le maître. Il est admis à de nombreuses cérémonies religieuses sur le même pied que les citoyens. La loi, tout en admettant dans de larges limites le droit de correction sur l'esclave, fournit à celui-ci un secours efficace contre les excès de son maître, grâce au droit d'asile et à la faculté qu'elle reconnaît à l'esclave de demander à changer de maître⁵³. L'honneur de l'esclave était également bien protégé⁵⁴.

c. La femme. A Athènes les femmes ont perdu le rôle important qu'elles jouaient dans la société minoenne⁵⁵ et qu'elles avaient conservé en partie, à l'époque homéri-

48. Ant. Rom., II, 26.

49. Pour la δίκη ἀποκηρύξεως V. Meier-Schömann-Lipsius, p. 539 et Beauchet, II, p. 135-137.

50. Cf. Isée, de Apollod. her., 26.- V. en outre pour la célébration de la δεκάτη Hermann-Blümmer, Lehrbuch der griechischen Privatalterthümer, p. 182; Schömann-Galuski, Antiq. grecques, II, p. 650 s. Pour l'éventuelle légitimation des enfants naturels, V. Gide, La condition de la femme, p. 77.

51. V. Denys d'Alicarnasse Or., 15: καὶ οὐδεὶς δοῦλος ἐστίν. ἀλλὰ μόνον οὐκ Ἀθηναῖος τῶν οὕτω γεννηθέντων, c'est-à-dire qui sont nés d'une union légitime. Cf. en ce sens Démosthène, c. Néera, 118; Ἀλλ' οὐ γυναικα εἶναι αὐτοῦ ἀλλὰ παλλακὴν ἔχειν ἐνδον; ἀλλ' οἱ παῖδες ταύτης ὄντες καὶ εἰσηγμένοι εἰς τοὺς φρατέρας ὑπὸ Στεφάνου καὶ ἡ θυγάτηρ ἀνδρὶ Ἀθηναίῳ ἐκδοθεῖσα περιφανῶς αὐτὴν ἀποφαίνουσι γυναικα ἔχοντα.

52. Bonnard, Civilisation grecque (De l'Iliade au Parthénon) p. 179.

53. Cf. Beauchet, II, 437.

54. On verra plus tard quelle était la protection de l'honneur de l'esclave et si elle était efficace. Pour le moment on peut se rapporter à la loi de Gortyne qui punissait l'adultère et le rapt commis contre la personne d'une esclave.- Cf. Willets, Ancient Crete, p. 94.

55. V. Glotz, La civilisation égéenne, p. 166-170.- Ici il y aurait lieu à distinguer entre la condition légale et la situation réelle. Cf. Croiset, Civilisation grecque, p. 229.

que⁵⁶. Beaucoup plus libre était la vie des courtisanes, dont la condition fut extrêmement variée.

La femme-jeune fille, épouse, divorcée ou veuve-restait elle-même constamment dépendante d'un κύριος; ce qui ne l'empêchait pas, instruite et habile, de montrer de l'autorité, sinon de l'arbitraire, au logis, même hors du logis; plus d'une fois, et dans plus d'une demeure, le régime de la «sandalocratie» dont les vases font parfois de si plaisantes illustrations, a dû être étendu, des enfants et esclaves, au pseudo-seigneur et maître⁵⁷.

La femme a trois sortes de κύριος, à savoir: le tuteur, ἐπίτροπος, dont le pouvoir cesse avec la minorité⁵⁸; les agnats, qui ont le droit de donner la femme en mariage, ἐγγυηταί, et enfin le mari. Ces trois personnages sont également κύριοι chacun dans sa sphère⁵⁹. La fonction propre du mari consistait à assister sa femme dans les actes de la vie civile. Les deux époux agissaient alors concurremment, la femme en son nom personnel, le mari comme κύριος⁶⁰. C'est la femme elle-même qui figure dans les actes juridiques où elle est intéressée, et son tuteur, son κύριος, n'a d'autre fonction que de «praestare auctoritatem»⁶¹.

Mais vers l'époque classique les différents textes laissent supposer que la femme peut emprunter, prêter, vendre, en un mot qu'elle a la capacité civile⁶². La situation de la femme libre avait déjà commencé à s'améliorer au point de vue juridique depuis les réformes du VI^e siècle, qui dans certaines cités (à Athènes entre autres) lui accordaient le droit de posséder la terre⁶³. Il faut noter ici qu'on a sans doute beaucoup exagéré ce qu'on appelle trop volontiers, en général, la «triste condition» de la femme dans l'Hellade⁶⁴. Vers la fin du Ve siècle, il y eut un mouvement d'idées géné-

56. Cf. Mireaux, La vie au temps d'Homère, p. 204-227.

V. aussi Harkness, les sources de la morale occidentale, p. 165 et Navarre, Les femmes dans la société grecque.-

57. V. Picard, La vie privée, pour une intéressante casuistique

58. Ὅτι δὲ ἐπιτρέπη. V. la loi dans Dém. p. 46 s. contre Stéphanos, II, 18.-

59. D'après Beauchet, II, p. 73, la femme peut, pendant le mariage, être soumise à deux autorités différentes, celle de son père et celle de son mari.

60. Cf. Dareste, Nouvelles Etudes, p. 67.

61. V. Beauchet, op. cit., I, p. 133.-

62. Cf. Aristophane, Plut., v. 982 s.; Thesmophor., v. 839 s.:

δανείζειν χρήμαθ' ἢ χρήν, εἰ
δανείσειεν τι, καὶ τόκον πράττειτο;

Lysistr., v. 113-114 et v. 1048 et 1099; Eccles., v. 446

Démosthène, c. Néera, 28 s.; c. Béo., II, 10; c. Spudiam, 9:

ἦν μὲν γὰρ τὸ ἀργύριον παρὰ τῆς πολέυκτου δεδανεισμένους γυναῖκός, γράμματα δ' ἔστιν ἃ κατέλιπες ἀποθηήσκουσα ἐκείνων μάρτυρες δ' οἱ τῆς γυναῖκός ἀδελφοὶ παρόντες ἅπασι καὶ καθ' ἑκάστον ἐπερωτῶντες ἵνα μὴδὲν δυσχερὲς ἡμῖν εἴη πρὸς ἀλλήλους.-

V. aussi Eschine, c. Timarch., 170-171;

Isée, de Apollod. her., 14 et Sur la succession de Méniclés, 8-9 où la femme est consultée par ses frères, ses κυρίους, sur la proposition qui lui est faite de quitter son mari pour en prendre un autre.-

63. Cf. Hatzfeld, Histoire, p. 104.- Une femme pouvait, en outre, se présenter au tribunal comme témoin ou comme partie du procès, V. Bonner, Evidence in Athenian Courts, p. 32.-

64. Cf. Picard, La vie privée, p. 39. Pour la situation privilégiée de la femme épicière V. Dareste, Nouvelles Etudes, p. 36.-

ral pour l'émancipation des femmes⁶⁵. Les comédies d'Aristophane en témoignent⁶⁶. De plus, la femme mariée avait à sa disposition la *δίκη κακώσεως* pour se protéger des mauvais traitements (dans le sens le plus large du mot) de la part de son mari⁶⁷.

Mais la femme, quoique libre, n'était pas exempte de charges. Un magistrat spécialement chargé de veiller sur les mœurs des femmes et leur conduite fut créé. Il s'agit du *γυναικονόμος*⁶⁸.

d. Le mari. Bien que la femme détenait une certaine liberté, la constitution fondamentale de la famille reposait cependant sur la puissance paternelle, procédant de l'idée antique de la supériorité de l'homme sur la femme. Toutes les lois et toutes les coutumes qui régissent la famille partent de l'idée religieuse qu'on attachait à la paternité. Le père, c'est-à-dire l'être pourvu du pouvoir créateur, est essentiellement revêtu du caractère divin, mais ce caractère n'appartient pas à la femme, qui porte l'enfant et le nourrit, mais ne lui donne pas l'étincelle de vie⁶⁹.

De cette manière de voir, ressortent les deux principes constitutifs de la famille: 1o le culte des ancêtres, culte qui s'adresse aux aïeux du sexe masculin uniquement⁷⁰; 2o la subordination de la femme à l'homme⁷¹.

65. V. pour l'explication de ce phénomène l'analyse de J. Ellul, *Institutions*, p. 92. —

66. Bien que le témoignage d'Aristophane sur la vie de femmes soit difficile à utiliser, car nous ne savons pas toujours où finit le tableau de la vie réelle et où commence la charge (Flacelière, op. cit., p. 160).

V. la remarque de de Burgh, *The legacy of the ancient world*, p. 183: «No dramatic literature is so rich in portraits of women as the Greek, which left no aspect of feminine humanity».

Sur le travail des femmes, V; E. Sullerot, *Histoire et sociologie du travail féminin*, p. 46-50.

Sur le rôle et la place de la femme Spartiate, V. Aristote, *Politique*, II, 9; Platon, *Lois*, 780 s. et Protagoras, 342; Euripide, *Andromaque*, 595 s. —

V. aussi une réponse aux théories de la «réclusion» des femmes dans Athènes, in H.D.F. Kitto, *The Greeks*, p. 222-235, qui utilise des exemples de la vie, de l'art (représentation du couple sur les vases) et procède à une analyse critique. On a même souligné (Gide, op. cit., p. 82) que tous les principes qui dans le monde moderne assurent l'indépendance de la femme dans le mariage se retrouvent soit en germe, soit en pleine maturité dans la législation attique. V. aussi Ehrenberg, *Society and civilization in Greece and Rome*, p. 60 —

Il est également certain qu'à l'époque classique, la prostitution d'une femme libre était punie beaucoup plus sévèrement que du temps de Solon. Eschine (c. Timarque, 14) dit positivement que la loi sur la prostitution, *νόμος τῆς πορνείας*, condamne cet acte et menace des peines les plus rigoureuses ceux qui livrent à la débauche une femme.

Dinarque (c. Démosthène, 23) cite l'exemple d'Euthymaque, qui fut condamné à mort, parce qu'il avait prostitué une jeune fille d'Olynthe. —

67. Cf. Platner, *Process*, II, p. 235.

68. V. Aristote, *Politique*, IV, 17. —

La charge fut supprimée en 307 av. J.C. — Cf. Dareste, *Nouvelles Etudes*, p. 171. —

69. V. Croiset, *Civilisation*, p. 228 et R. Ménard-Ci. Sauvageot, *La vie privée des anciens*, I, p. 63. —

Cette idée qui est commune est très nettement exprimée dans les «Eumenides» d'Eschyle: «Vous êtes mère, dit Apollon, mais votre enfant, ce n'est pas vous qui lui avez donné la vie. Vous n'êtes que la nourrice du germe nouveau-né. La mère étrangère à l'hôte qu'elle a reçu, abrite l'enfant jusqu'au bout si le ciel ne vient à la traverser».

70. La femme devient, par le fait du mariage, étrangère au culte de sa famille d'origine et elle adopte nécessairement celui de son mari. Cf. Fustel de Coulanges, *La cité antique*, liv. II, c. 2. —

71. Cf. Ménard-Sauvageot, op. cit., p. 63. —

I. LE DELIT

A. Généralités.

1. *La notion.* Μοιχεία en ancien grec signifie la bâtardise du γένους⁷². Le sens principal du délit de μοιχεία est le commerce illégitime avec une femme mariée. Mais dans son sens large le terme désigne tout commerce illégitime avec une femme mariée, une jeune fille ou une veuve.

Les sanctions, tant en cas de flagrant délit qu'en cas de délit ordinaire, étant les mêmes, ainsi que l'action, γραφή μοιχείας, par laquelle on poursuivait les auteurs, aucune raison ne s'impose pour les distinguer quand nous examinerons le délit, d'autant plus qu'il existe une unité profonde en ce qui concerne la justification de leur punition. Si d'ici-là des différences de détail se présentent on en fera mention par la suite.

2. *La justification de la répression et l'intervention étatique.* Pourquoi la μοιχεία était-elle réprimée? Parce qu'elle était considérée comme une offense à l'honneur de l'οἶκος⁷³ en même temps qu'une maladie grave de l'individu, de la famille, de la société⁷⁴.

Le mot οἶκος à l'origine désigne la «grande famille». Mais à l'époque classique le sens du terme a été réduit parallèlement à la diminution de la famille elle-même: οἶκος représente alors un groupe étroit, par opposition à γένος⁷⁵. Sans doute, il conserve encore le souvenir de son passé, ainsi, par exemple le terme d'οἰκεῖος est attribué à tout proche qui possède une vocation héréditaire (ἀγχιστεία), qui appartient virtuellement, en quelque sorte, à l'οἶκος du de cuius⁷⁶; mais l'οἶκος est proprement la domus du père, de la mère et des enfants; en définitive, c'est l'unité sociale. Ce groupe étroit, dont l'unité se reconnaît⁷⁷ encore par le fait d'un habitat commun⁷⁸ hérite de la moralité du γένους. Le «maintien de la maison» est l'objet d'un sentiment religieux⁷⁹. La μοιχεία de la femme peut avoir pour conséquence d'introduire dans la famille un sang étranger, de donner au mari des enfants qui, n'étant point nés de ses

72. Cf. Aristote, Περὶ τὰ ζῶα ἱστορίαι, 619a10: τὰ γὰρ ἄλλα γένη μέμικται καὶ μεμοίχεται ὑπ' ἀλλήλων— V. aussi Δ. Δημητράκου, Μέγα λεξικόν τῆς Ἑλληνικῆς γλώσσης, Vo μοιχεύω et K. Γαρδίκας, Τό ἐγκλημα τῆς μοιχείας, p. 9, note 2.—

73. Démocrite, Fr. 182M: Μοιχεία νοῦσος οἴκου καὶ βίου.

74. Cf. Plutarque, Ἠθ., 519d: Ἀκρασίας γὰρ τό πολυπραγμονεῖν, ὥσπερ καὶ τό μοιχεύειν. et 562d: ἱατρείας ἔνεκα τὸν μοιχικὸν καὶ ἀδικητικὸν κολάζει, ὥσπερ ἐπιληψίαν τὴν κακίαν ἀνθρώπων. Aristot., Politique, 1131b: Μοιχεία πρᾶξις συνειλημμένη μετὰ φαυλότητος et 1132a: οὐδὲν γὰρ διαφέρει εἰ ἐπεικτής ἢ φαῦλος ἐμοίχευσεν, ἀλλὰ πρὸς τοῦ βλάβους τὴν διαφορὰν μόνον βλέπει ὁ νόμος καὶ χρῆται· ὥς ἴσοις εἰ ὁ μὲν ἀδικεῖ, ὁ δὲ ἀδικεῖται.—

75. Cf. Beauchet, op. cit., I, p. 20.—

76. V. Démosthène, XLIV, 2 et 13; XLVIII, 4.—

77. Démosthène, XLII, 23: δὴ οἶκων λητουργούντων. Cf. Gernet, Le développement de la pensée juridique et morale, p. 298.—

78. Démosthène, XL, 11, 13; 14.

79. Cf. Wilamowitz—, Aristoteles und Athen, II, p. 48.

oeuvres, seront indignes d'offrir aux dieux de la famille les sacrifices consacrés, ou ne pourront le faire qu'en commettant un sacrilège. Les traditions antiques relatives au culte des ancêtres peuvent donc nous expliquer pourquoi la *μοιχεία* était réprimée: elle était considérée comme une offense à l'honneur du *γένος*; or la *τιμή*, l'honneur, concerne en premier lieu le *γένος*. Les exemples ne manquent pas, chez les tragiques surtout, où se dégage de façon expresse l'idée du culte.

Pendant toute l'antiquité grecque et en plein IV^e siècle encore, le verbe *τιμᾶν* désigne le respect, les honneurs rendus aux parents⁸⁰. D'une façon plus générale, la *τιμή*, comme l'*αἰδώς*⁸¹, se rapporte aux membres de la famille en tant que tels. Donc la *τιμή* n'est autre que la vertu du groupe, vertu que le groupe communique aux siens; des relations réciproques unissent le groupe familial et l'individu, l'un soutenant la *τιμή* de l'autre et inversement.

Avec le développement de la Cité, la notion de *τιμή* a évolué en deux sens. La pensée est devenue plus générale, par la transposition qu'elle a subie: elle n'a plus pour objet les membres d'un groupe restreint et homogène comme le *γένος*, mais ceux d'un groupe plus large et plus complexe comme la Cité⁸². En même temps elle prend un sens plus abstrait, celui d'une valeur essentiellement attachée à l'individu. Mais de la famille indépendante à la Cité souveraine, la continuité est très profonde. Les anciennes valeurs se conservent; la pensée qui avait été élaborée lors des premiers âges, est restée l'assise profonde de la morale.

On arrive donc à la conclusion que, vu les liens unissant la famille et les individus à la Cité, la *μοιχεία* était considérée comme portant une grave atteinte à la société elle-même.

Il y avait un rapport d'interdépendance entre la Cité et la famille: La Cité veut que la famille subsiste, car elle la considère comme étant la condition essentielle de sa propre existence. Et, bien sûr, il existe un rapport identique, plus étroit encore, entre la famille et ses membres; l'individu et les siens sont unis par un lien nécessaire et la protection de l'un implique celle des autres.

Or, d'un côté, la réglementation que la Cité impose à la famille vise pour une large part la protection même des membres de l'*οἶκος* en tant que tels⁸³; de l'autre côté, on constate la solidarité de la famille si l'un de ses membres est offensé⁸⁴.

La famille se souciait de l'intégrité de ses membres, de même que la Cité de celle des familles et de ses citoyens. Car, dans l'antiquité, l'Etat et le citoyen ne constituaient pas deux forces en présence; la société se composait de trois éléments distincts, mais qui formaient un tout cohérent et harmonieux: la Cité, les familles, les citoyens⁸⁵.

80. Cf. Gernet, *op. cit.*, p. 287.-

81. V. Glotz, *La solidarité*, p. 96-97.-

82. Cf. Gernet, *op. cit.*, p. 292.-

83. Cf. Gernet, *op. cit.*, p. 82.-

84. On examinera plus tard de plus près les manifestations de cette solidarité.

85. Cf. Glotz, *La solidarité*, p. 405-406.-

En effet, les Grecs se considéraient et considéraient leur famille comme faisant partie d'un plus grand corps, celui de la Cité. Les pères élevaient leurs enfants dans cet esprit⁸⁶. La famille était la base de la société⁸⁷. Les relations de famille étaient envisagées comme tenant essentiellement à l'intérêt général⁸⁸.

D'où le pouvoir souverain reconnu au citoyen, surtout en cas de flagrant délit, de punir lui-même le coupable⁸⁹, en tant qu'instrument de la justice nationale⁹⁰. Car le délit était considéré comme une maladie de la société et sa punition comme son traitement et sa guérison⁹¹. Et, puisque la Cité était un organisme duquel chaque citoyen faisait partie intégrante⁹², la guérison de la maladie morale du citoyen devait se faire non seulement dans son propre intérêt, mais pour celui de l'organisme social tout entier, pour la sécurité générale et la santé permanente⁹³.

Dans la législation hellénique ce fut la solution la plus avantageuse à la souveraineté de la Cité qui prévalut⁹⁴. C'est pourquoi, bien que l'idéal de vertu virile (ἀνδρὸς ἀρετή) consiste à faire du bien à ses amis et du mal à ses ennemis et que de ce fait la vendetta ne disparut jamais des pays grecs⁹⁵, ce n'est pourtant pas ce sentiment qui l'emporte dans la législation et la jurisprudence. Chez l'Athénien surtout, le meilleur se mêle toujours au pire, et le pire n'ose généralement pas se manifester dans les occasions publiques. «Il y a quelque chose chez ces hommes par quoi l'on est sûr de les prendre, quand ils sont réunis à l'agora ou à l'Héliée: c'est cette sympathie pour le malheur, ce large amour de l'humanité qui ne peut se désigner avec précision que par le vocable essentiellement attique de φιλανθρωπία⁹⁶.» La surveillance qu'exerce la Cité est constante.

Cette surveillance dont le but est de protéger les intérêts généraux dans ce domaine se comprend aisément, si on examine l'intervention étatique dans la punition de la μοιχεία. Ainsi, d'une part la cité surveille les femmes et vérifie si leur comportement est conforme aux bonnes mœurs en ayant recours à des archontes spéciaux, les γυναικονόμοι⁹⁷, disposant du droit de prononcer des peines contre les femmes dont le comportement laissait à désirer. Partout le magistrat pénétrait dans la famille et y exerçait une sorte de censure des mœurs⁹⁸. D'autre part, la Cité se préoccupait de la naissance d'enfants légitimes; et toute sa politique visait à ce que le γένος gardât sa pureté pour que ne prissent part à la Cité que de vrais citoyens. Aussi bon nombre de mesures étaient prises pour sauvegarder cette pureté: mesures régulières (inscription

86. Cf. Bossuet, op. cit., p. 383.-

87. Beauchet, Histoire, I, p. 3; Πετρόπουλος, Πνεῦμα καὶ ἐξέλιξις τοῦ ἀρχ. Ἑλλ. δικ., 74-75.-

88. Cf. Thonissen, Histoire du droit pénal de la République Athénienne, p. 294.-

89. Paoli, Le développement de la «polis», p. 155.-

90. Cf. Balogh, Some notes on the adultery, p. 687.-

91. V. Platon, Protagoras, 322d; République, 410; Lois, 735e et 958.-

92. Aristote, Politique, VIII, 1, 2.-

Plutarque, Lycurgue, 25.-

93. N. Γαρδίκας, Ἀθηνᾶ, 1919, 30, p. 228.-

94. Cf. Glotz, La solidarité, p. 403.-

95. V. Glotz, op. cit., p. 419.-

96. Cf. Glotz, op. cit., p. 423.-

97. Cf. Pollux, VIII, 112; Plutarque, Solon, XXI. V. Γαρδίκας, Ἑγκληματολογία, II, P. 4.-

98. V. Dareste, Nouvelles Etudes, p. 36.-

au registre du dème, de la phratrie, des tableaux ecclésiastiques) et mesures spéciales (comme le διαψηφισμός)⁹⁹.

L'intérêt qu'y attache la cité se traduit aussi par le fait qu'elle oblige le mari trompé de chasser la femme μεμοιχευμένη de sa maison, sous peine d'atimie¹⁰⁰. Ainsi donc la μοιχεία préoccupait la Cité, au point d'édicter aux individus, par la menace de peines rigoureuses, le comportement à suivre. Enfin, le vif intérêt que la Cité attachait au bon fonctionnement des familles se traduit par les mesures qu'elle avait prises pour la protection des filles épiclères, qui jouissaient de la protection spéciale de l'archonte-éponyme; ainsi que par l'institution d'une action spéciale, γραφή μοιχείας, qui, d'après certains auteurs, pouvait être intentée par n'importe quel citoyen.

Après avoir examiné les fondements même de la nécessité qui fit ériger chez les anciens grecs le commerce illégitime avec une femme en délit, celui de la μοιχεία, il convient de se pencher plus spécialement sur la μοιχεία elle-même.

3. *La législation.* Nous aborderons tout d'abord brièvement l'évolution historique de la punition de la μοιχεία, surtout en cas de flagrant délit, par le parent offensé. Aux temps reculés, le parent qui tuait le complice de la femme surprise en flagrant délit, pouvait s'éloigner de la Cité pour bénéficier de l'impunité (φεύγειν)¹⁰¹.

Puis, dès l'époque de Dracon, le parent qui tuait l'offenseur de l'honneur de l'οἶκος pris sur le fait, était considéré comme un instrument de la justice nationale, et restait impuni sans s'exiler¹⁰².

Mais, à l'exception du cas de prise en flagrant délit, la punition de la μοιχεία était réservée au tribunal¹⁰³. Il convient donc d'examiner la législation et les sources du droit réprimant le délit de μοιχεία. On s'attachera surtout aux lois de l'Attique, sans omettre toutefois de se rapporter à la législation d'autres Cités grecques, si la compréhension des faits l'exige.

Les sources du droit pénal de l'Attique étaient les lois de Dracon que Solon n'avaient pas abrogées, et celles de Solon¹⁰⁴, ainsi que les lois et décrets du peuple¹⁰⁵. – Mais¹⁰⁶ de Dracon jusqu'au dernier jour de l'indépendance du pays, l'un des traits les plus remarquables du caractère athénien était la volonté ferme, constante et inébranlable de n'obéir qu'à des lois écrites¹⁰⁷. On exigeait même que les lois fussent toujours

99. Cf. Aristote, Constitution des Athéniens, XIII, 4-5. V. aussi, Φωτιάδης, Έγγύη, p. 110. –

100. V. plus bas pour cette obligation du mari (III partie).

101. Cf. Pausanias, IX, 36, 8. – V. aussi Γαρόδικα Κ., Τό εγκλημα της μοιχείας, 8.

102. Aristote, Const. des Ath., I, 20; Sophocle, Ajax, v. 1295. –

103. V. l'exposé du processus judiciaire en II^e partie de cette étude. –

104. Les lois de Solon existaient encore à Athènes du temps de Plutarque et d'Elie (Hist., VIII, 10). Cf. Darre, Nouvelles Etudes, p. 59, même quelques lois de Dracon. V. Balogh, Adultery, p. 685. –

105. Cf. Thonissen, op. cit., p. 64. Bien qu'on s'abstienne de se référer au vaste recueil de droit coutumier basé sur les édicts des magistrats, des décisions des jurisconsultes et de la jurisprudence des Tribunaux, nous le prenons tout de même, en considération, si le cas précis l'exige.

106. Cf. Thonissen, op. cit., loc. cit. –

107. Sauf pour les cas non prévus, où la suppléance aux omissions du législateur se faisait à l'aide des préceptes de l'équité naturelle. V. Démosthène, c. Léptine, 118; c. Aristocrate, 96; c. Boetos, I, 40; c. Eu-boulide, 63. V. également Pollux, VIII, 122. –

simples, claires et exemptes de contradictions, afin que tout citoyen pût les comprendre et les appliquer, sans avoir besoin de recourir aux lumières d'autrui¹⁰⁸.

La législation solonienne stipule qu' aucun membre de la Cité ne soit privé de ses droits, mais en même temps que personne n'en dépasse les limites¹⁰⁹. Solon ne s'applique pas à déterminer qui est l'offensé, mais il cherche à prévenir toute offense et toute injustice.

Dans cet esprit de législation, la cause de la peine est beaucoup plus la mésestimation des droits personnels que l'offense aux droits d'autrui, beaucoup plus l'abus de sa propre liberté que l'offense à la liberté des autres. Aussi cette législation présentait – elle une supériorité reconnue par tous les orateurs: elle s'efforçait de déraciner l' ὕβρις de l'individu¹¹⁰. En outre le droit revêtait une expression légale de sorte qu'il n'y eût de juste que dans le légitime. Les intérêts privés étaient soumis à l'intérêt général, souci principal de la cité¹¹¹.

En ce qui concerne plus spécialement la μοιχεία les seules sources se réduisent à une loi de Dracon que Solon avait maintenue en vigueur¹¹² et aux dispositions de la loi de Gortyne nous renseignant sur la répression du délit en Crète. Bien que le «Corpus» ne soit pas complet, on essaiera d' esquisser les traits caractéristiques de la μοιχεία dans ce qui suit.¹¹³

B. Éléments constitutifs du délit.

Pour bien éclaircir le sujet on fera la distinction entre éléments positifs, en présence desquels la μοιχεία est considérée comme consommée et éléments négatifs qui réfutent la μοιχεία.

1. Éléments positifs.

a. *Condition de la femme.* Il faut que l'offense touche la personne d'une femme libre. Mais il convient de faire les remarques suivantes: aa. A l'époque classique les différentes distinctions selon le cens ayant disparues, tous les citoyens ont les mêmes

108. Cf. Démosthène, c. Léptine, 93; c. Timocrate, 68. – V. aussi pour l'institution des Thesmothètes et le Code d'Usages chez Φωτιάδης, Έγγυη, p. 107. – et Aristote, Constit. des Ath., XIII, 4. –

109. C'est pourquoi il punit avec la même sévérité l'injure (ὕβρις) faite à un esclave et celle faite à un citoyen. – Cf. Démosthène, XXI, 46; Γαργίλας in Ἀθηνῶν, p. 225. –

110. L' ὕβρις, selon la conception grecque, est la racine de l'injustice. Cf. Démosthène, XXI, 42 et Platon, Lois, 691c:

Ἡ ἀδικία τῆς ὕβρεως ἐκγονοῦς ἡ δὲ ὕβρις γεννᾶται, ὅταν τῇ ψυχῇ δῶ τις ἀρχὴν μείζονα τοῦ δέοντος ὥς δ' ἐν τῷ σώματι πλείων τοῦ μετρίου τροφή ἐκπαῖ καὶ ἐξυβρίζει εἰς νόσους οὕτω καὶ ἡ τῇ ψυχῇ μείζων τοῦ δέοντος δεδομένη ἀρχὴ γεννᾷ τὴν ὕβριν. ἐξ ἧς ἡ ἀδικία.

111. V. Gardikas, Le droit pénal attique et les oeuvres des tragiques grecs. – On est donc loin du système de la «vengeance privée» que Paoli (Il reato) croit voir dans la répression du délit de la μοιχεία. En ce qui concerne le flagrant délit de μοιχεία on lui consacrerait un chapitre spécial pour un examen plus détaillé. –

112. A vrai dire il s'agit d'une disposition de Dracon relative au meurtre et à sa justification. Or nous savons que Solon a conservé en bloc la législation draconienne sur le meurtre. On aura l'occasion par la suite de bien éclaircir ce point ainsi que la portée de cette disposition ne concernant que le flagrant délit de μοιχεία.

113. Les autres sources restent obligatoirement les orateurs et les oeuvres des tragiques, des poètes comiques et des philosophes.

droits. A Gortyne, le montant du dédommagement variait selon le statut des personnes.

bb. On a soutenu, en outre, que l'offense faite à une femme libre mais étrangère n'entrait pas dans le cadre du délit de *μοιχεία*¹¹⁴. Or cette opinion ne correspond pas à la réalité¹¹⁵. C'est là une conjecture que rien ne justifie, car lorsque les orateurs parlent de la *μοιχεία* ils s'expriment en termes généraux¹¹⁶.

D'ailleurs aucune raison ne justifiait une telle distinction. Les étrangers demeurant à Athènes étaient des Grecs d'autres Cités où des lois pareilles existaient. Aussi leur *τιμή* devait-elle être protégée de la même façon. On sait qu'un archonte spécial (*πολέμαρχος*) était chargé de réprimer leurs délits et de résoudre leurs différends. La seule différence résidait donc dans la procédure.

Faut-il considérer le commerce charnel avec une esclave comme *μοιχεία*? Les raisons suivantes pourraient nous y autoriser: a) On sait que le mariage ou quelque chose d'analogue existait entre esclaves.

b) Toutes les sources attestent que la *τιμή* de l'esclave était protégée au même titre que celle des hommes libres, aussi l'*ὄβρις* commise à leur égard était-elle sévèrement réprimée.

c) Dans la loi de Gortyne, enfin, on trouve des dispositions destinées à réprimer l'adultère de la femme d'un esclave¹¹⁷.

Mais, toutefois, on ne peut pas affirmer que dans ce cas-là nous nous trouvons en présence d'une *μοιχεία*, dans le sens de *νοθεία γένους* protégée par les lois. L'offense envers la personne de l'esclave n'est pas qualifiée de *μοιχεία* mais d'*ὄβρις* et c'est la *γραφὴ ὄβρεως*, non la *γραφὴ μοιχείας*, qu'on intente¹¹⁸. D'autre part l'offense commise par un esclave à l'égard d'une femme libre correspond à une *μοιχεία* et est réprimée comme telle. Le délit commis par l'esclave peut alors donner lieu à une action contre lui, s'il a commis l'acte de son chef¹¹⁹.

L'existence du mariage n'était pas requise, comme élément constitutif de la *μοιχεία*, puisque ce délit n'était pas une offense contre la vie maritale, mais contre, l'

114. Cf. Heffter, *Die athenaische Gerichtsverfassung*, p. 179.

115. V. en ce sens Meier-Schömann-Lapsius, p. 403, note 591; Thonissen, op. cit., p. 318. Humbert et Caillemier, *Vo Adult*, in *Daremberg et Saglio*; Beauchet, I, p., 237, note 6.

116. Buermann, p. 573, tire argument du plaidoyer de Démosthène c. Néera, 72 (*τὴν τοίνυν περιφανῶς ἐγνωσμένην ξένην εἶναι καὶ ἐφ' ἧ μοιχὸν οὗτος ἐτόλμησε λαβεῖν*) et soutient qu'il ne pouvait pas y avoir *μοιχεία*, dans le sens de la loi de Dracon avec une étrangère.

117. V. infra sous note 271.

118. On sait qu'un esclave avait le droit de citer en justice son maître quand celui-ci le maltraitait (Athénée, VI, 19). V. aussi Gernet, *Observations sur la loi de Gortyne*, p. 394. Cf. Platon, *Lois*, VI, 777d: *μήτε τινα ὄβριον ὄβριζεν εἰς τοὺς οἰκέτας*.

La *γραφὴ ὄβρεως* était possible à l'occasion des mauvais traitements exercés contre un esclave dans tous les cas où elle l'eût été à propos d'une *ὄβρις* commise contre un homme libre. V. Beauchet, II, p. 431.

Si l'*ὄβρις* dont l'esclave est la victime entraîne des conséquences dommageables pour le maître, celui-ci peut intenter en outre la *δικὴ βλάβης* afin d'obtenir la réparation du préjudice qui lui a été causé. Cf. Müller-Busolt, *Handbuch*, IV, I, p. 186; Gilbert, *Handbuch*, I, p. 190; Schömann-Galuskii, I, p. 400; Meier-Schömann-Lipsius, p. 392 s.; Thonissen, op. cit., p. 266 s.

119. Dans ce cas, la condamnation est prononcée contre le maître qui peut se dégager en livrant l'esclave à la partie adverse (abandon noxal) V. Platon, *Lois*, XI, 936d. Cf. Dareste, *Nouvelles Etudes*, p. 70.

οἶκος que la femme fût mariée, veuve ou jeune fille.

Mais la situation de la femme entraînait des conséquences différentes, si celle-ci était mariée, veuve ou jeune fille et notamment en ce qui concerne celui qui, surtout en cas de flagrant délit, avait le droit de s'ériger en instrument de la justice nationale et punir le délinquant sur le champ; ou de recevoir la compensation, s'il transigeait avec ce dernier.

Il s'agit donc d'une question secondaire mais non sans importance. Il peut arriver, en effet, que par suite d'une éventuelle nullité du mariage, d'un divorce prononcé conformément aux lois etc., le mari n'ait plus le droit de punir le coupable. Mais nous abordons déjà des questions extrêmement délicates et qu'il est très difficile de résoudre, puisque nous ne sommes pas en possession des sources nécessaires relatant des cas semblables.

On a prétendu que le commerce charnel pour être un élément de *μοιχεία*, devait se faire dans la maison de la famille et que, s'il avait lieu en dehors de celle-ci, il n'était pas punissable, ou tout au moins ne l'était qu'à titre de simple ὕβρις¹²⁰.

Il faut écarter cette opinion même pour le cas de flagrant délit. Aucun texte n'autorise une restriction semblable. La loi de Dracon dit: ἐπὶ δόμαρτι... sans se préoccuper du lieu où la *μοιχεία* est commise¹²¹. Comme on l'a très bien remarqué¹²², on ne comprendrait point pourquoi la loi aurait spécialement enlevé au mari le droit de tuer le délinquant en cas de perpétration du délit dans une maison de débauche, si ce meurtre n'avait été légitime qu'au domicile conjugal.

Donc le lieu où l'offense a été commise n'importe nullement pour la qualification du délit, mais peut agir comme circonstance aggravante, si la *μοιχεία* a eu lieu dans la maison de la famille.

Mais quel que fût l'endroit de perpétration de l'acte, la loi exigeait que seul un membre de l'οἶκος cohabitant avec la femme au moment du délit pût se charger de la répression immédiate en cas de flagrant délit. Et ceci parce que, aux yeux des autres membres de l'οἶκος (lato sensu), les cohabitants étaient responsables de la sauvegarde de la *τιμή* de l'οἶκος. En cas d'inaction des cohabitants, il est douteux que les autres membres de l'οἶκος pussent se charger de la répression du délit, bien qu'il y ait des indices en faveur de cette intervention.

D'autre part, la loi de Dracon relative à la punition du flagrant délit de *μοιχεία* permettait à celui qui avait une palleque pour la procréation d'enfants libres, s'il la surprenait sur le fait d'être en commerce charnel avec un autre, de punir l'offenseur. Mais, à l'époque classique, cette loi de Dracon, citée par Démosthène, n'était plus

120. V. Paoli, il reato, p. 143: La violazione del domicilio è dunque necessaria alla configurazione della *μοιχεία*... non è invece *μοιχεία*, ma semplice ὕβρις...; d'où Paoli est amené à distinguer deux juridictions, celle de la «polis» et celle de l'οἶκος, selon le cas, p. 144, No 12. —

121. Dans ce sens Thonissen, p. 319; Beauchet, I, p. 237. Platner (Prozess, II, p. 206) trouvant la question douteuse ne se prononce pas. —

122. Cf. Beauchet, op. cit., loc. cit.; Thonissen, op. cit., loc. cit.; Balogh, Some notes on adultery, p. 689. Plutarque (Solon, XXIII, 1) distingue trois cas: a) Si le *μοιχός* était surpris en flagrant délit;

b) Si un homme avait séduit la femme d'un autre sans être surpris en flagrant délit, et

c) Si la femme était violée sans que l'homme fût surpris en flagrant délit. Ce dernier cas n'est pas une *μοιχεία*.

applicable, parce qu'il n'existait plus de *παλλακαί* de l'espèce visée par la loi. Il faut observer du reste, que l'orateur ne la cite point pour en tirer un argument auprès des juges; il la mentionne accidentellement en énumérant les crimes qui peuvent être punis de mort¹²³.

b. Élément matériel. Un élément indispensable est, naturellement, la perpétration de l'acte sexuel, que laissait soupçonner l'ensemble du comportement et qui pouvait être prouvé de différentes manières.

La condition nécessaire et suffisante pour établir le flagrant délit de *μοιχεία* était que le coupable fût surpris *ἐν ἔργῳ, ἄρθρα ἐν ἀρθροῖς ἔχων*. Pour que la réaction de l'offensé vis-à-vis de l'offenseur puisse être considérée comme légitime, cette condition est requise.¹²⁴

Toutefois Meursius¹²⁵ soulève un problème. D'après lui la loi athénienne aurait puni même la simple tentative de *μοιχεία*. L'hypothèse paraît se renforcer si on prend en considération la disposition suivante de la loi de Gortyne: «Si quelqu'un t e n t e d'avoir commerce avec une fille libre, et qu'un parent le surprenne, il paiera dix statères, s'il y a un témoin qui déclare le fait»¹²⁶.

Cependant il semble plutôt qu'il faille écarter cette hypothèse. En effet, cette tentative ne restait pas impunie. Certainement il existait à Athènes ou ailleurs des dispositions pareilles à celle dont fait état la législation de Gortyne. Mais il est plus probable que cette attitude fût considérée comme *ὕβρις* et poursuivie par une *γραφὴ ὕβρεως*, que comme *μοιχεία*.

Tout ce que nous avons dit jusqu'à présent s'applique non seulement au cas de la femme mariée qui a commerce illégitime avec un homme autre que son mari, mais aussi à tous les cas possibles, c'est-à-dire à celui d'une jeune fille ou d'une veuve qui commet de tels actes; et ceci quel que soit l'endroit.

c. Séduction de la femme. Le trait qui caractérise la *μοιχεία* par rapport aux autres offenses contre l' *οἶκος* (différentes sortes d' *ὕβρις*, viol, rapt, etc.) ne réside pas, comme on l'a prétendu¹²⁷ dans le fait d'être commis dans l'habitation, mais dans l'emploi ou non de la violence. La séduction de la femme détermine la *μοιχεία*; tout le reste se présente comme d'autres délits contre l' *οἶκος* qui ne nous intéressent pas ici.

Il est parfois très difficile de distinguer si une femme a été séduite ou si elle a été amenée à obéir à son ravisseur parce que ce dernier avait eu recours à la contrainte physique ou morale¹²⁸. Dans le premier cas, il s'agit de *μοιχεία*.

123. Cf. Beauchet, Polygamie, p. 62.-

124. Cette condition se dégage déjà de l'expression... dans la loi de Dracon, citée par Démosthène et Lysias, et elle est formellement attestée par d'autres textes. V. Petit, Leg. att., p. 563; Hruza, II, p. 76, note 9. Cf. Ruschenbusch, Σόλωνος Νόμοι, p. 77, F. 28b.-

125. Themis attica, 1685, I, c. 4, Il invoque en ce sens un passage de Maxime de Tyr.

126. Col. II, I, 17-20: αἱ κατὰ τὴν ἐλευθερίαν ἐπιτελεῖται οὐκ ἐν ἀκρυβείᾳ καὶ δεκά σταταράν καταστὰσαι αἱ ἀποκονίῳ μαιεύς. V. l'explication du texte chez Gernet, Observations sur la loi de Gortyne, p. 383 s.-

127. V. Paoli, Il reato di adulterio in diritto attico, p. 141 s.-

128. Aristote avait fait la distinction nette entre actes simplement volontaires et actes prémédités (Morale à Eudème, II, 10; Morale à Nicomaque, V, 8; Rhétorique, I, 10), puis considérant le débat d'un point de

Donc pour qu'il y ait délit de *μοιχεία* le consentement de la femme est indispensable. En ce qui concerne l'homme il y a délit de *μοιχεία* même s'il se trouve, comme on l'a déjà vu, en relations sexuelles avec une femme non mariée; aussi son intention délictuelle se limite-t-elle au fait qu'il soit conscient et non en état d'ivresse pour être en état de savoir que la femme avec laquelle il traite n'est pas une prostituée ou une hétaire¹²⁹. S'il croit que la femme est esclave ou hétaire mais qu'en réalité elle est libre, le délit de *μοιχεία*, malgré l'erreur—existe.

L'âge avait-il une influence? Selon le droit attique, les passions de la jeunesse pouvaient entrer en considération pour l'atténuation de la peine¹³⁰. En revanche l'âge pouvait constituer une circonstance aggravante pour la femme qui aurait séduit un jeune homme.

Voyons maintenant quels étaient les éléments réfutant la *μοιχεία*.

2. Éléments négatifs.

En réalité il n'y a qu'un seul. Les autres éléments, qu'on pouvait considérer comme négatifs, ne sont que des conditions en présence desquelles l'offensé ne peut punir lui-même le coupable pris en flagrant délit.

En effet, il n'y avait pas de délit de *μοιχεία*, si le commerce illégitime se faisait dans une maison de prostitution ou si la partenaire était une prostituée. Il est évident que l'homme qui entre dans un tel endroit n'est pas censé connaître le statut particulier des femmes qui s'y trouvent¹³¹.

Même en cas de flagrant délit le parent offensé ne pouvait punir lui-même le coupable:

— si ce dernier était entraîné dans la maison par piège¹³²

— s'il avait eu le temps de s'abriter au foyer qui servait d'autel pour la maison¹³³,

— ou s'il avait réussi à s'enfuir de la maison où la *μοιχεία* était commise¹³⁴. Dans ce cas là il ne restait à l'offensé que le recours au Tribunal¹³⁵.

Il convient donc d'examiner les conséquences du délit de *μοιχεία*, après avoir établi dans quelles conditions il existe: dans une première étape nous examinerons le cadre et le déroulement de la procédure, pour nous consacrer, par la suite, à l'étude des peines.

vue pratique, les actes volontaires et ceux qui ne le sont pas; il arrive ainsi à définir, d'une manière lucide et complète, la doctrine aujourd'hui généralement admise au sujet de la contrainte physique et de la contrainte morale.

129. Comme nous l'avons déjà dit, il n'y a pas de délit de *μοιχεία* mais d' *ὄψεως*, s'il s'agit d'une esclave.—

130. V. Démosthène, c. Con., 21.— Comp. aussi, Aristote, Gr. Mor., I, 34, 24-26: *ὅταν μὲν ἡ ἀγνοία αἰτία ᾗ τοῦ πράξει τι, οὐκ ἔκων τοῦτο πράττει, ὥστε οὐκ ὀδύκει.*— et Platon, Lois, IX, 864d-e.— Cf. Glotz, Solidarité, p. 445, note, 2.—

121. Cf. Paoli, Il reato di adulterio, p. 162.—

132. Cf. Lysias, Eratosthène, 37-50. Meier-Schömann-Lipsius, Das attische Recht, II, I, p. 431.—

131. V. Beauchet, op. cit., I, p. 236.—

134. Cf. Paoli, Il reato di adulterio in diritto attico, p. 146. V. Lysias, op. cit., 27: *οὐκ εἰσαπρασθεὶς ἐκ τῆς ὁδοῦ...*

135. Cf. Balogh, Some notes on the adultery, p. 690 in fine et 691.—

II. LA PROCEDURE.

A. Actions nées du délit.

On sait que l' *αὐτοδικία* était interdite. C'est le jugement seul qui établit la responsabilité¹³⁶. Même en cas de flagrant délit, la punition infligée au coupable par le parent offensé n'était pas considérée comme l'expression d'une *αὐτοδικία*: il s'agissait d'une punition légale dont l'exécution était confiée par la Cité à l'offensé qui de ce fait n'était que l'instrument de la justice nationale.

Bon nombre de procès pouvaient résulter du fait d'une *μοιχεία*. Le recours au Tribunal se faisait notamment:

- en cas de non flagrant délit;
- en cas de flagrant délit, si l'offensé ne se sentait pas capable d'infliger lui-même la sanction au coupable;
- si le coupable avait réussi à prendre la fuite;
- s'il refusait, après avoir transigé avec l'offensé, de verser la somme convenue;
- ou enfin, si l'accusé réfutait le grief dont on l'accablait et se plaignait en tant que *ἀδίκως εἰρχθείς*...

D'autre part l'épouse du *μοιχός* pouvait s'adresser à l'archonte par une *δίκη κακώσεως* et demander le divorce.

Il est certain que la gamme des possibilités ne se limite pas aux seuls cas énumérés ci-dessus, qui ne sont que les plus importants. Néanmoins il suffit d'étudier les cas les plus fréquents pour pouvoir se forger une idée complète du mécanisme juridictionnel de la répression de ce délit.

1. La *γραφὴ μοιχείας*. Plusieurs possibilités s'offraient à l'offensé pour obtenir la punition du coupable¹³⁷. En premier lieu, il disposait d'une *γραφὴ μοιχείας*¹³⁸. Cette action avait subi de nombreuses modifications tout au long de son existence. A l'époque classique, elle est devenue, très probablement, une action publique «sui generis». En effet, voici quelles sont grosso modo les deux caractéristiques d'une action publique ordinaire dans l'antiquité grecque:

- a) L'exercice de la poursuite pour un délit se trouve entre les mains de n'importe quel citoyen jouissant de ses droits politiques, puisque l'institution du Ministère Public n'existait pas encore¹³⁹.
- b) La répression du délit consistait essentiellement en une amende dont le bénéfice revenait à la Cité (Trésor public).

Le citoyen qui intentait une action renonçait à tout avantage particulier¹⁴⁰.

En ce qui concerne, plus spécialement l'action *μοιχεία*, des divergences surgissent chez les auteurs quant à son caractère public ou privé. En effet, la plupart la

136. Cf. Dareste, La loi de Gortyne, p. 37, No. 63.-

137. Cf. Vinogradoff, Outlines of historical Jurisprudence, II, p. 166.-

138. V. Beauchet, op. cit., p. 240.-

139. Sauf, peut-être, pour les cas des orphelins, épicières et vieillards, placés sous la protection de l'archonte-éponyme. Cf. Farsédakis, L'antiquité grecque et le problème criminel, p. 212.-

140. Cf. Thonissen, op. cit., p. 88. V. aussi Démosthène, c. Midias, 28.-

considèrent comme une action publique ordinaire (son nom même γραφή μοιχείας l'indique)¹⁴¹. La poursuite judiciaire de la μοιχεία serait donc ouverte à tout citoyen¹⁴². D'autres estiment que la nature des choses et surtout l'exemple de ce qui se passait en matière de meurtre, ne permettent pas d'accepter cette décision sans réserve. Aussi est-il plus probable que le droit d'intenter la poursuite n'appartenait qu'à l'époux outragé et, tout au plus, aux membres de la famille¹⁴³.

Mais il semble qu'on ne puisse se rallier sans restriction à aucune de ces deux opinions. En effet, on ne peut soutenir que le droit d'intenter la γραφή μοιχείας appartenait uniquement aux proches parents offensés par le délit, puisque, comme on l'a déjà expliqué, les liens entre la Cité et la famille étaient très étroits et la nature de l'offense contre le γένος était telle que la communauté toute entière était intéressée à la punition du coupable. Ceci ressort du fait que le mari outragé devait comme nous l'avons vu, répudier sa femme coupable, sous peine d'atimie. Pour assurer l'exécution de cette dernière disposition, il fallait bien que l'exercice de l'action fût permis à tout citoyen, sinon rien n'empêchait le mari de garder sa femme malgré l'indignité de celle-ci.

D'autre part, on ne peut ignorer que les anciens classaient l'action parmi les γραφαί (accusations publiques). Sur ce point les textes sont formels.

Toutefois, il semble que cette γραφή présente quelques différences avec les autres en raison de la nature de l'offense. En effet, s'il s'agissait d'une action publique ordinaire, tout citoyen en possession de ses droits politiques, pouvait recourir en justice pour demander la répression du délit. Mais l'action qui nous intéresse ne peut être intentée en premier lieu que par les proches parents; peut-être même existait-il entre les membres de la famille une hiérarchie des personnes revêtues du droit d'intenter l'action. Les autres citoyens ne peuvent poursuivre le délit que si les membres de la famille offensée restent inactifs et n'exercent pas leur droit. La Cité a donc investi ses citoyens de la charge de Ministère Public pour suppléer à l'inaction des premiers intéressés.

Il existait certainement un délai d'action dont bénéficiaient les proches parents. Mais ce détail ne nous est pas parvenu. A Rome, on trouve un processus semblable: la loi *lex Julia de adulteriis coercendis* (18 av. J.C.) limitait le délai réservé uniquement aux parents à soixante jours; après ce temps tout citoyen pouvait intenter l'action¹⁴⁴.

De plus, on admet que, contrairement aux autres actions publiques ordinaires, une partie de la somme que le coupable était condamné à verser, allait au parent offensé uniquement si la procédure était mise en marche sur sa propre initiative¹⁴⁵.

141. V. la distinction entre δίκη et γραφή chez Περρόπουλος, op. cit., p. 88 et Farsédakis, op. cit., p. 166 s.-

142. Pollux, VIII, 40, 88; Aristote, *Const. des Ath.*, LIX, 3; CF. Harpocraton, *Λέξεις τῶν δέκα ρητόρων* Vo Παράστασις. V. aussi: Balogh, *Some notes on adultery*, p. 696; Vinogradoff, op. Cit., p. 174-175; Paoli, *Il reato di adulterio*, p. 152; Sieyès, *Traité sur l'adultère*, p. 63.-

143. Cf. Thonissen, op. cit., p. 319; Meier-Schömann-Lipsius, op. cit., p. 406.- Platner (II, p. 208) ne se prononce pas sur la question. Gardikas, *Μοιχεία*, p. 11-12 ne s'explique pas clairement, bien qu'il considère plutôt l'action comme privée.-

144. L. 4, § 1, D. *Ad leg. Jul. de adult.*, XLVII, 5. Cf. Balogh, *Adultery*, p. 692-693.-

145. Γαρδικας, *Τό έγκλημα τής μοιχείας*, p. 12.-

Nous voyons donc que cette γραφή se différencie par deux éléments particuliers; aussi, semble-t-il préférable de la désigner comme une action publique «sui generis».

Si tout citoyen majeur, qu'une sentence judiciaire n'avait pas privé de ses droits, pouvait intenter cette action, il n'en était pas de même pour le métèque et l'étranger non domicilié à Athènes. Ces derniers pouvaient seulement saisir les juges des actes délictueux commis à leur préjudice¹⁴⁶.

Voyons maintenant contre qui était intentée l'action: elle visait principalement l'amant puisqu'une sentence judiciaire n'était pas nécessaire pour condamner une femme du chef de μοιχεία et pour appliquer de plein droit à la coupable des peines secondaires. C'est ainsi que certains ont conclu qu'une action directe contre la femme n'était pas possible¹⁴⁷. Cet avis se révèle inexact. Si le flagrant délit n'a pas pu être constaté ou si la condamnation de l'amant a été rendue impossible (p.ex. par son décès avant les poursuites), la seule façon de faire déclarer judiciairement la μοιχεία de la femme consiste en une γραφή μοιχείας dirigée contre elle¹⁴⁸.

Enfin, la γραφή μοιχείας devait être intentée à un jour déterminé, de chaque mois, πέμπτῃ φθίνοντος¹⁴⁹.

2. Autres possibilités. On admet¹⁵⁰ que, outre la γραφή μοιχείας le proche parent pouvait intenter contre le coupable d'autres actions, suivant le cas, notamment la δίκη βιαιών¹⁵¹ et la γραφή ὕβρεως¹⁵².

Nous examinerons très brièvement ces cas, puisque, comme nous le verrons, ou ils sont d'importance minime, ou ils sont tout à fait étrangers à la μοιχεία, telle que nous l'avons définie. En effet le parent offensé pouvait intenter la δίκη βιαιών ou la γραφή ὕβρεως¹⁵³ pour demander la punition du coupable, seulement si le commerce illégitime a eu lieu avec une femme mariée, une jeune fille ou une veuve qui a subi l'acte contre sa volonté, l'offenseur ayant eu recours à la force¹⁵⁴. Donc les éléments constitutifs de cette offense n'entrent pas dans le cadre de la μοιχεία, étant donné qu'il y a recours à la violence. Ainsi le viol ou le rapt n'entraînent pas les mêmes sanctions que la μοιχεία¹⁵⁵.

La δίκη βιαιών exigeait le payement double du dommage dérivant des actes de violence¹⁵⁶. Et si le parent offensé dirigeait contre le coupable l'accusation de viol ou

146. On voit dans le discours de Démosthène, c. Néera, (4s.) Epinaetos (un étranger de l'île d'Andros) intenter la γραφή ἀδίκως εἰσθῆναι ὡς μοιχόν.-

147. Meier-Schömann-Lipsius, p. 404.-

148. Cf. Beauchet, I, p. 243; Thonissen, op. cit., p. 317-318; Balogh, op. cit. p. 695-696. V. la plainte de Lucien contre son épouse, la Rhétorique, coupable de μοιχεία (Double accusation, 31) citée par ces trois auteurs. On se réfère également à la loi d'Ephèse qui punissait la femme condamnée pour μοιχεία à la perte de sa dot (Achille Tatius d'Alexandrie, Τά κατὰ Λευκίππην καὶ Κλειτοφῶντα, VIII, 8, 13.-

149. Photius et Suidas, Vo πέμπτῃ φθίνοντος.-

150. Cf. Beauchet, op. cit., I, p. 240.-

151. Lysias, Sur le meurtre d'Eratosthène, 32.-

152. Démosthène, c. Midias, 47. Cf. Meier-Schömann-Lipsius, p. 644; Thonissen, p. 316.-

153. Cette dernière étant rangée parmi les accusations publiques, pouvait être intentée par tout citoyen. V. Démosthène, c. Midias, 45-46; Isocrate, c. Lochitès, 1-9; Plutarque, Solon, XVIII.-

154. C. Balogh, Adultery, p. 691; Gernet, Gortyne, p. 403; Paoli, Il reato di adulterio, p. 140, note, 28 et p. 168, § 29; Vinogradoff, Outlines of Historical Jurisprudence, II, p. 192.-

155. Cf. V. Pour la répression de ces délits in Balogh, op. cit., p. 692.-

156. Cf. Thonissen, op. cit., p. 316.-

d'injure réelle, la peine était beaucoup plus rigoureuse¹⁵⁷. La sphère de la γραφή ὕβρεως embrassait dans sa généralité, tous les actes qui avaient pour but d'outrager, par des excès criminels, la personne d'un homme libre ou celle d'un esclave¹⁵⁸.

Donc il ne faut pas considérer, que d'après les apparences une μοιχεία soit en même temps une injure réelle (ὕβρις) qu'on peut réprimer par le biais de la γραφή ὕβρεως. Non. Le champ des deux actions est bien défini et limité.

Le parent offensé pouvait, outre la γραφή μοιχείας, intenter une δίκη (action privée) pour demander des dommages-intérêts. Mais, comme on l'a admis, le Tribunal saisi de la γραφή μοιχείας pouvait décider—outre l'amende qui allait au fisc—de dédommager le parent offensé et de ce fait il semble que cette alternative puisse être éliminée. Mais, si la γραφή μοιχείας, par suite de l'inaction des parents, était intentée par un autre citoyen, rien n'empêchait le proche parent qui se sentait lésé de demander des dommages-intérêts en s'adressant au Tribunal par une δίκη.

Examinons maintenant la situation de la femme dont le mari était coupable de μοιχεία. A Athènes, du moins, dans le mariage, la femme étant en principe l'égale de son mari, il devait y avoir réciprocité des devoirs conjugaux et notamment du devoir de fidélité. Mais, en fait, d'après les textes qui nous sont parvenus, la législation était plus indulgente envers le mari qu'envers la femme. La μοιχεία du mari, surtout quand elle était notoire et avait un caractère injurieux, autorisait la femme trompée à demander le divorce¹⁵⁹.

En effet, la femme pouvait s'adresser à l'archonte-Roi par une δίκη κακώσεως et demander le divorce¹⁶⁰. Dans ce cas particulier, le rôle de la femme diffère de celui des autres cas de divorce. En effet, elle peut agir seule en se présentant elle-même devant l'archonte, sans être représentée dans son action, conformément au droit commun, par son κύριος¹⁶¹.

En ce qui concerne la femme épiclère, elle était plus favorisée par le législateur, puisqu'elle se trouvait placée sous la protection de l'archonte-éponyme¹⁶², spécialement chargé de faire punir, en agissant d'office, ceux qui portaient atteinte à ses droits¹⁶³. S'il négligeait d'accomplir ce devoir, tout citoyen pouvait intenter la pour-

157. On considérerait aussi les circonstances dans lesquelles le délit a eu lieu, même si la personne offensée était une esclave: commis sur une joueuse de cithare pendant les Eleusiniés, l'outrage fut puni de mort. Cf. Dinarque, c. Démosthène, 23. V. aussi Gernet, Gortyne, p. 403 et Vinogradoff, op. cit., p. 174.—

158. Cf. Thonissen, p. 263. Le mot ὕβρις avait une signification si étendue qu'Apollodore crut pouvoir en diriger une contre un affranchi qui, par ses manoeuvres, avait réussi à obtenir la main de son maître et avait ainsi versé l'opprobre sur une famille entière. Cf. Démosthène, c. Stéphanos, I, 3, 39 et II, 21.—

159. V. la III^e partie de cette étude.—

160. Harpocraton et Suidas, Vo κακώσεως, restreignent cette action à la femme épiclère. Dans ce sens: Beauchet, I, p. 230 s. Au contraire, pour l'extension de l'action à toute femme mariée: Thonissen, p. 289; Platner, Process, II, p. 235; Pollux, III, 46-47 et VIII, 89; Photius, Vo κακώσεως, II. V. aussi Plutarque, Solon, XX et Alcibiade, 14; Diogène de Laërce, Polémon, IV, 3; Isée, Sur la succession de Pyrrhus, 78.—

161. V. dans ce sens: Heffter, op. cit., p. 414; Meier-Schömann-Lipsius, p. 312; Dareste, Les plaidoyers civils de Démosthène, I, p. 85, note 9.; Flacelière, La vie quotidienne, p. 87. Cependant des opinions contraires restreignent le rôle de la femme à son rôle ordinaire de suppléante: Van den Es, De iure familiarum apud Athenienses, p. 53 s. Platner, Process, II, p. 270; Beauchet, op. cit., p. 386.

162. Comme d'ailleurs les orphelines.—

163. Démosthène, c. Macartatos, 75 s.; Lacritos, 48; Eschine, c. Timarque, 158; Isée, Sur la succession d'Apollodore, 30.—

suite¹⁶⁴. Seulement, la demande en divorce, qui était évidemment une action privée, exigeait l'intervention personnelle de la femme épicière¹⁶⁵.

Après avoir considéré les procès pouvant résulter d'une μοιχεία, nous examinons les étapes par lesquelles la γραφή μοιχείας, parvient à son but, la punition du coupable. Il nous reste donc à voir quel était le processus suivi dès qu'une γραφή μοιχείας était intentée.

B. L'instruction

D'après la loi, le procès se composait de trois éléments:

- a) l' αἰτία (accusation)
- b) la κρίσις (discussion, preuves) et
- c) l' ἔλεγχος (contrôle, jugement)¹⁶⁶.

Quand il ne s'agissait pas d'un cas de flagrant délit, l'archonte compétent, après avoir entendu l'accusateur et ses témoins, l'obligeait à prêter serment (προσωμοσία)¹⁶⁷. Quelquefois même à fournir une caution. Après cela l'accusation était communiquée à l'accusé, par l'intermédiaire d'un greffier, lui demandant de se présenter devant l'archonte. La γραφή était en même temps inscrite sur un tableau spécial (πινάκιον)¹⁶⁸.

S'il s'agissait d'un cas de flagrant délit de μοιχεία, les citoyens avaient comme recours l'ἀπαγωγή, c'est-à-dire qu'ils pouvaient porter la main sur le délinquant pour le traîner devant le magistrat¹⁶⁹.

La procédure se poursuivait, dans les deux cas, par la prestation d'un serment déclaratoire qui fixait la position des deux parties et dont la formule écrite était jointe au dossier¹⁷⁰. Les moyens permettant de prouver les faits de la cause étaient: les lois, les dépositions d'hommes libres, le contrat d'indemnisation du parent offensé (si l'amant de la femme en a signé un), les déclarations d'esclaves, les serments des parties¹⁷¹.

Les pièces authentiques, originaux ou copies dûment certifiées et les procès-verbaux des moindres incidents étaient joints au dossier. L'instruction terminée, le magistrat gardait le dossier scellé dans une boîte jusqu'au jour fixé pour l'audience. Le magistrat qui avait fait l'instruction demandait aux Thesmothètes de fixer le jour de

164. Cf. Οἰκονομίδης, Εἰσαγγελία, p. 522-525; V. aussi Balogh, Some notes on the adultery, p. 700.-

165. Cf. Thonissen, op. cit., p. 293.-

166. V. Démosthène, XXIII, 36; Cf. Gardicás, L'homicide chez les anciens Hellènes, p. 7.-

167. Du vrai sens de ce serment V. Farsédakis, op. cit. p. 171, note, 191.-

168. Cf. Démosthène, c. Midias, 103.-

169. V. pour l' ἀπαγωγή plus spécialement: Paoli, Il reato di adulterio, p. 153 s. et Le développement de la «polis», p. 161.- L' ἀπαγωγή se fait devant les Onze archontes (Mais, bien que Paoli soit d'avis contraire, nous ne pouvons pas admettre que ces magistrats avaient la possibilité de mettre à mort le coupable de flagrant délit de μοιχεία. Il est vrai que Paoli ne pousse pas son raisonnement jusqu'au bout: d'après lui, le coupable avait la possibilité de se sauver en faisant savoir qu'il voulait se soumettre au jugement du peuple à l'Héliée pour le crime qu'on lui objecte (Paoli, Il reato di adulterio, p. 156).-

170. Ἀνωμοσία - Δωμοσία - in Daremberg-Saglio, Vo Jusjurandum, p. 716 s.; Bonner, Evidence, 49.-

171. Cf. Farsédakis, op. cit., p. 175.-

l'audience et le nombre des juges appelés à siéger. Il était interdit aux parties d'invoquer à l'audience aucun moyen de preuve, texte de loi, témoignage etc., autre que ceux qui avaient été apportés à l'instruction¹⁷². Jusqu'à son jugement le délinquant était confié aux Onze. S'il n'était pas arrêté directement par la police, mais s'il était amené par un citoyen, le magistrat pouvait refuser de l'emprisonner s'il n'était pas persuadé que l'ἀπαγωγή était légitime ou si les faits dénoncés n'étaient pas suffisamment prouvés¹⁷³. De plus, dans l'attente du jugement, le magistrat était obligé de rendre la liberté au coupable, si ce dernier présentait des garants.

C. Le procès pénal.

La deuxième phase de l'affaire constitue le procès pénal. Le Tribunal compétent pour la γραφή μοιχείας est celui des Héliastes; ces juges se réunissent sur l'Agora, dans la vieille Héliée des Thesmothètes¹⁷⁴.

Tous les délinquants jouissent de l'égalité devant la loi pénale. Le législateur n'a pas la possibilité de faire une loi qui ne serait pas applicable à tous¹⁷⁵.

1. **La preuve.** – Le greffier donne lecture de la demande ou de l'acte d'accusation et de la déclaration qu'oppose la défense. On accorde successivement la parole à l'accusateur et au défendeur, chacun devant parler pour son compte¹⁷⁶. Jusqu'à vers 390 av. J.C., les dépositions des témoins devaient être orales; depuis elles sont rédigées à l'avance et lues par le greffier¹⁷⁷.

Jusqu'à l'époque classique le système de preuve subit une longue évolution. Aussi, voyons d'abord, en quelques mots comment il se présente d'après la loi de Gortyne: Devant le juge la preuve se fait de trois manières: Le premier mode est le témoignage¹⁷⁸. Les dépositions des témoins lient le juge. Lorsqu'il y a des témoignages en

172. Cf. Aristote, *Const. des Ath.*, 53, 3; V. Bonner, *Evidence in Athenian Courts*, p. 54 s. Quelquefois le magistrat, à la demande des parties renvoyait l'affaire devant l'Arbitre (Διαιτητής). Dans ce cas, c'était ce dernier qui était chargé de l'instruction préliminaire. Cf. Perrot, *op. cit.*, p. 294. V., en ce qui concerne l'arbitrage en général, Σακελλαριάδης, *Ἡ διατησία ἐν τῷ ἀρχαίῳ ἐλληνικῷ δικαίῳ*, *ΑΙΔ.* 6, 497 S.

173. Cf. Lysias, c. Agoratos, 86; c. Théomneste, 16; Platon, *Lois*, IX, 879d-e. V. Paoli, *Les pouvoirs du magistrat en droit attique*, p. 464.-

174. V. Pour l'évolution des différentes juridictions jusqu'à l'époque classique, Γαρόδικας, *Φονικὸν δίκαιον*, *Ἀθηνᾶ*, 30, 236. V. également Pringsheim, *Le témoignage*, p. 161-175. La compétence de l'Archonte embrasse toutes les actions publiques ou privées qui naissent du droit personnel, et particulièrement du droit de la famille. Cf. Perrot, *op. cit.*, p. 252-253. Il est saisi des actions ἀπολείψεως, ἀποπέμψεως, προικός, σίτου, κακώσεως. Plutarque, Alcibiade, 8; Andocide, c. Alcibiade, 14; Démosthène, c. Néera, 52-53. Ce que l'Archonte était pour les citoyens, le Polémarque l'était pour tous les autres (métèques, affranchis, esclaves publics etc.) V. Perrot, *op. cit.*, p. 261. La mission des magistrats chargés de la noble tâche de départir la justice aux citoyens, est hautement estimée. Le juge personnifie la justice vivante. Il est salué comme le gardien austère du droit et de l'équité. Cf. Aristote, *Morale*, à Nicomaque, V, 6. Le serment que prêtent les héliastes de «juger selon l'équité en l'absence de loi» (περὶ ὧν ἂν νόμοι μὴ ᾖσι γνῶμη τῇ δικαιοσύνῃ κρινεῖν – Pollux VIII, 122) est souvent mis en application.-

175. L'adage «sera puni selon la qualité des personnes» n'a pas d'application. Cf. Démosthène, c. Timocrate, 59;c. Aristocrate, 86;-

176. Cf. Bonner, *Evidence in Athenian Courts*, p. 54.-

177. V. Bonner, *op. cit.*, p. 46. V. aussi Gernet, *La forme des actes écrits en Grèce*, p. 461.-

178. Les témoins doivent être majeurs et libres, et leur nombre est fixé suivant le cas. Cf. Dareste, *La loi de Gortyne*, p. 12, note 4.-

sens contraire, ils se détruisent réciproquement et l'on a recours alors aux autres modes de preuve, c'est-à-dire au serment des parties ou au serment du juge. La loi impose le serment soit au demandeur, soit au défendeur suivant les cas. Elle exige même dans certaines circonstances, que la partie qui doit prêter serment soit assistée d'un certain nombre de cojureurs. Ainsi, pour prouver la μοιχεία de la femme, l'homme libre prête serment en cinquième position; l'homme de condition inférieure, en troisième; le colon, en seconde.

Mais la preuve par témoins ou par serments n'est pas toujours possible. Alors la loi a recours à un troisième moyen. C'est le juge qui prête serment et statue après les débats, comme juré; κρίνει, dit la loi. Dans les deux premiers cas, elle emploie une autre expression, δικάζει⁷⁹.

Dans le système athénien de l'époque classique, le témoignage est l'objet d'une libre appréciation de la part des juges⁸⁰. Défense est faite à chaque partie et à ses témoins d'interrompre l'adversaire, à moins qu'il ne consente formellement ou leur pose lui-même des questions, auquel cas sa clepsydre continue de fonctionner⁸¹. Mais, en revanche, les parties sont obligées de répondre aux questions posées par les adversaires⁸².

Pour ce qui est du serment, l'admission de cette preuve est conditionnée par l'acceptation d'une sommation (πρόκλησις), faute de quoi l'offre ou la prestation du serment n'a que la valeur d'un procédé de Rhétorique⁸³. La πρόκλησις est une procédure, en elle-même extrajudiciaire, qui a généralement lieu avant la séance du Tribunal; pour avoir effet, il faut qu'elle aboutisse à une espèce de contrat qui peut être exprès ou tacite, et d'après lequel l'issue du procès ou l'obtention d'une preuve décisive est subordonnée à la prestation ou à la non prestation du serment. Le résultat de l'épreuve, tel qu'il s'offre ou tel qu'il est soumis à un Tribunal, ne lie pas les juges: la preuve par le serment se discute comme la preuve par le témoignage⁸⁴.

2. Le jugement. Tant que durent les débats, le rôle des juges est celui de jurés muets et passifs. Aussitôt après ils sont appelés à voter par la voix du héraut.

On distingue deux phases au cours du vote: le ψῆφον αἶρειν et le διαγνῶναι δίκην. Pendant la première phase, les juges se lèvent et marchent vers l'autel sur lequel se trouve un nombre de «voix» double du nombre des magistrats et chacun en prend deux; ainsi αἶρειν τὴν ψῆφον, prendre la voix de l'autel est une formalité solennelle. Les juges se dirigent ensuite vers une table sur laquelle sont posées, l'une à côté de l'autre, deux boîtes destinées à recevoir les voix; l'une pour l'acquittement (voix plei-

179. Cf. Dareste, La loi de Gortyne, p. 8; V. aussi, Πετρόπουλος, Πνεῦμα καὶ ἐξέλιξις τοῦ ἀρχ. ἐλλ.δ., 76—Gernet, Anthropologie de la Grèce antique, p. 271.—; Bücheler-Zitelmann, Das Recht von Gortyn, p. 68 s.; Glotz, La solidarité de la famille dans le droit criminel en Grèce, p. 290 et les auteurs cités par lui. Cf. Loi de Gortyne, II, 36-45.—

180. Cf. Bonner, op. cit., p. 40; Gernet, Droit et société, p. 110.—

181. V. Aristophane, Archam., 687—Andocide, Sur les mystères, 55 et 101; Lysias, Eratosthène, 24 s.—

182. Cf. Bonner, op. cit., p. 56. — V. également le même auteur (p. 58) pour la «cross-examination».—

183. V. Démosthène, LIV, 38 et 40.—

184. Cf. Aristote, Const. des Ath., 53,2; Rhétorique, I, 1376b39.— V. aussi, Glotz, art. 3Proklésis, in Diction. des antiq., p. 677; Gernet, Droit et société, p. 110.—

nes), l'autre pour la condamnation (voix trouées)¹⁸⁵.

Le vote est rigoureusement secret¹⁸⁶. Les juges votent donc sans délibération. En cas d'absolution, tout se termine là. En cas de condamnation, la peine est laissée à la discrétion des juges (ἀγών τιμητός). Une nouvelle procédure est alors nécessaire, pour fixer le montant de la peine pécuniaire. L'accusateur et l'accusé proposent l'un et l'autre au Tribunal une sanction; ce sont l'estimation (τίμησις) et la contre-estimation (ἀνατίμησις). Puis par un second vote les juges ne peuvent que se prononcer sur l'une ou l'autre proposition, sans avoir le droit de prendre un moyen terme.

En principe le jugement, expression de la volonté populaire, est irrévocable, souverain et parfait¹⁸⁷. Mais la révision n'est pas impossible en matière criminelle. Différents moyens de procédure permettent d'arriver à ce résultat.

Le contumace peut faire opposition au jugement par défaut dans les deux mois, s'il établit sous la foi du serment que son absence était justifiée par un vice de procédure¹⁸⁸. Des actions en faux témoignage et en manoeuvres frauduleuses, donnent aux tribunaux la possibilité de réparer les dommages causés par une condamnation pécuniaire, ou de fournir le fait nouveau sur lequel peut se fonder une demande en rétraction du jugement¹⁸⁹.

185. Gardikas, Le droit pénal attique et les oeuvres des tragiques Grecs, in *Rev. de droit pén. et de Crim.*, 1923 (Août-Novem).

186. Cf. Lysias, Eratosthène, 91.-

187. V. Farsédakis, op. cit., p. 180 et les auteurs qu'il cite.-

188. V. pour plus de détails Σαρίκολος N., I, π. 307-308.-

189. Cf. Farsédakis, op. cit., loc. cit.-

III. LA SANCTION

En raison du caractère personnel de l'infraction, les Grecs de l'époque classique reconnaissent le caractère personnel de la peine¹⁹⁰. Depuis longtemps la justice des Grecs n'admettait plus la responsabilité collective¹⁹¹.

Ceci dit, nous pouvons examiner de plus près le châtement infligé au coupable du délit de *μοιχεία*.

A. Peines infligées par l'offensé en cas de flagrant délit.

1. Généralités. L'importance primordiale que les anciens Grecs accordent au délit de *μοιχεία*, est démontrée par le fait qu'ils permettent de punir immédiatement sur place le coupable surpris en flagrant délit, bien qu'à l'époque classique ils aient déjà complètement banni cette réaction personnelle de la sphère du droit pénal¹⁹².

Il est donc nécessaire de bien définir l'idée de flagrante dans le délit de *μοιχεία*. Le flagrant délit existe quand le coupable est surpris *ἄρθρα ἐν ἄρθροις ἔχων*¹⁹³. Dans ce cas on peut le punir sur place. S'il réussit à s'échapper de la maison, même s'il est poursuivi et rattrapé, il ne peut plus être puni par le parent qui l'a surpris¹⁹⁴. Celui qui le poursuit est autorisé à recourir, pour le capturer, à n'importe quel moyen violent¹⁹⁵. Mais dès son arrestation, le coupable doit être immédiatement remis à l'autorité de la Cité.

Le droit de tuer le séducteur, de le maltraiter ou de transiger avec lui, n'appartient qu'aux personnes citées par la loi de Dracon, c'est-à-dire au père, au mari, au frère et au fils. Ces personnes n'agissent pas concurremment: le soin d'agir revient alternativement à celui qui a sous sa garde et responsabilité la femme *μεμοιχευμένη*¹⁹⁶. Si par exemple, il s'agit d'une *μοιχεία* avec une femme mariée, c'est au mari et à lui seul de venger son honneur offensé¹⁹⁷.

Comme nous l'avons déjà vu, le titulaire du droit de punir en cas de flagrant délit de *μοιχεία* et le titulaire du droit d'intenter l'action *μοιχείας* ne sont pas toujours les mêmes¹⁹⁸. Ceux qui ont le droit de punir, ont toujours le droit de s'adresser au Tribu-

190. V. Platon, Lois, IX, 856c. Cf. Thonissen, p. 433; Glotz, La solidarité, p. 417.-

191. L'offense contre l'*οἶκος* était considérée comme étant le fait de l'individu coupable et non de sa famille. Cf. Glotz, op. cit., p. 443.-

192. Cf. Thonissen, op. cit., p. 478. L'esclave lui-même, surpris en flagrant délit d'assassinat sur la personne de son maître, doit être traduit devant les juges pour être condamné dans les formes légales. En cas de *μοιχεία* la flagrante apparaît comme condition nécessaire et suffisante de la réaction privée. V. Gernet, Délit privé, p. 396.-

193. «in the very act».- Belogh, op. cit., p. 698; Paoli, Il reato di adulterio, p. 145.-

194. Lysias, Sur le meurtre d'Eratosthène, 27. Cf. Paoli, Le développement de la «polis» athénienne, p. 156.-

195. En cette occurrence, la loi exclut, de façon explicite (Démosthène, c. Timocrate, 113), la responsabilité pénale pour coups et blessures. Cf. Paoli, op. cit., loc. cit.-

196. Il ne suffit pas de participer à l'*οἶκος*, comme le suggère Paoli, Il reato di adulterio, p. 144.-

197. Les auteurs sont en général de cet avis. V. Thonissen, op. cit., p. 312; Meier-Schömann-Lipsius, p. 403; Beauchet, op. cit., I, p. 235 et les auteurs cités par ce dernier.-

198. L'esclave ne pouvant être considéré comme offensé dans le cas de *μοιχεία*, l'éventuel problème s'il pou-

nal pour demander la punition du coupable, mais la réciproque n'est pas vraie.

2. Les peines.

a. *La peine principale.* Quoique l'homicide ait été considéré par la conscience grecque comme une souillure, et que la législation athénienne le jugeât passible des peines les plus sévères, néanmoins le droit attique connaissait une espèce d'homicide dont l'auteur restait impuni¹⁹⁹. Selon Démosthène²⁰⁰, dans les lois y relatives, Dracon, tout en déclarant odieux et criminel le fait d'ôter la vie à un autre homme de sa propre main, tout en ordonnant de repousser les meurtriers loin du vase des ablutions, loin des libations, des cratères, des choses sacrées, de l'Agora, loin de toutes les choses dont la privation a paru la plus propre à prévenir les forfaits de ce genre, Dracon, n'a pas entièrement supprimé le droit de tuer²⁰¹. Tuer le séducteur pris en flagrant délit constituait un cas d'impunité²⁰². Démosthène voit là un cas de légitime défense²⁰³. D'après Aristote²⁰⁴ essayer un affront, tolérer une injure ou assister impassiblement à une insulte commise sur la personne de ses propres parents, est un complet asservissement qui ne sied qu'aux ἀνδράποδα. D'après Pausanias, c'est Dracon qui, le premier, aurait permis de tuer le coupable de μοιχεία surpris en flagrant délit. Libanius émet la même opinion. Plutarque attribue, au contraire, à Solon la loi

vait tuer celui qui l'offensait en commerçant illégitimement avec une de ses proches ne se pose pas. V. l'opinion de Platon (Lois, 874c) sur la possibilité qu'a un esclave de tuer, en se défendant, celui qui l'offense. —

199. Cf. Gardicas, L'homicide chez les anciens Hellènes, p. 42. —

200. Démosthène, XX, 158. —

201. D'après le témoignage du même orateur, la question de savoir s'il existe un homicide légitime a préoccupé les anciens législateurs. La loi attique définit clairement les excuses pour le meurtre ἐφ' οἷς ἔξεστιν ἀποκτείνειν, V. Démosthène, XXIII, 74. Cf. Gardicas, op. cit., loc. cit. —

202. «S'il trouve un homme en flagrant délit de μοιχεία avec son épouse, ou sa mère, ou sa sœur ou sa fille, ou avec une femme qu'il a prise pour procréer des enfants libres et qu'il le tue, il ne pourra pas être poursuivi comme meurtrier pour ce fait». Démosthène, XXIII, 53. — V. aussi Lysias, I, 30-31. En ce qui concerne le cas de la concubine, on peut signaler très brièvement que cette partie de la loi draconienne était en désuétude à l'époque classique, faute de concubinage de ce genre. —

203. Démosthène, XXIII, 56: «Puisque nous prenons les armes contre nos ennemis pour mettre ces personnes à l'abri de tout outrage et de toute injure, il faut que ces mêmes personnes puissent être défendues par nous contre nos amis. Si malgré la loi, ceux-ci viennent les outrager ou les corrompre, nous pouvons tuer. Ce n'est pas la naissance qui fait les amis, ni les ennemis; on est l'un ou l'autre, suivant qu'on fait du bien ou du mal». Comp. la législation de Platon, Lois, 874. D'après la conception grecque, la loi sur la défense est si ancienne et si généralement acceptée, qu'Apollodore l'attribue à Radamanthe «ὡς δὲ ἀμύνηται τὸν χειρὼν ἀδικῶν κατὰρξαντα, ἀθῶον εἶναι. — (Apollodore, II, d9) Cf. Gardicas, op. cit., p. 44. —

204. Cf. Gardicas, op. cit., loc. cit. Bien sûr à l'époque légendaire la notion de «meurtre légitime» pourrait résulter d'une tolérance que les coutumes primitives, à un certain stade du moins, accordaient à l'offensé sur le moment même. C'était la première ébauche de la conception du crime passionnel. Cf. Gernet, Loi de Gortyne, p. 400, note 4.

Mais le caractère de la justification, bien que cet élément n'ait certainement pas disparu tout à fait, a changé profondément, dès que la raison a pénétré la législation, et que les passions ont vu leur champ d'action se limiter. L'homme qui punissait le coupable n'était que l'instrument de la justice nationale et c'est à son nom qu'il agissait. Le coupable ne fait en quelque sorte que recevoir de la main de l'offensé le châtimement édicté par la loi. V. Lysias, Sur le meurtre d'Eratosthène, 26: οὐκ ἐγὼ σὲ ἀποκτανῶ, ἀλλ' ὁ τῆς πόλεως νόμος.

qui légitime le meurtre du séducteur surpris en flagrant délit²⁰⁵. La loi en question appartient plutôt aux dispositions de Dracon sur le meurtre, que Solon a, par exception, conservées en bloc dans sa nouvelle législation²⁰⁶.

Donc la peine principale en cas de flagrant délit est la mort du coupable²⁰⁷: on le tue en le frappant d'un bâton²⁰⁸.

Cette peine visait seulement l'homme. La femme y échappait²⁰⁹, on peut présumer ceci, bien que les lois citées par les orateurs et dans les commentaires que ceux-ci en font, ne se prononcent pas sur la punition de la femme. Mais la loi à laquelle il est fait référence dans le plaidoyer de Démosthène contre Néera, à propos d'un cas où le mari a surpris sa femme en flagrant délit, mentionne simplement l'obligation pour le mari de la répudier²¹⁰. Le droit du mari ne pouvait s'exercer que sur le séducteur²¹¹. Mais si la femme était épargnée, elle n'en subissait pas moins les conséquences de son acte, comme nous le verrons par la suite.

D'autre part, la mort n'était pas la seule sanction que l'homme coupable encourait et il n'était d'ailleurs pas obligatoire d'y recourir. Le parent offensé avait le choix.

b. Peines secondaires. S'il ne veut pas exercer pleinement son droit de vengeance en mettant à mort le coupable, il peut lui infliger un traitement humiliant.

a) A l'encontre de l'homme. aa. Les sévices. Ces peines spéciales à la discrétion de l'offensé sont le παρατιμός et la ραφανίδωσις²¹² auxquelles les auteurs anciens, notamment les comiques, font assez fréquemment allusion²¹³.

205. V. Pausanias, IX, 36; Libanius, Déclam., XXIII; Plutarque, Solon, c. 23: μοιχόν μὲν γὰρ ἀνελεῖν τῷ λαβόντι ἔδωκεν.

Eschine est du même avis (c. Timarque, 183). Comp. Sophocle, Ajax, v. 1295-1297. — Cf. Thonissen, chap. VIII, § I, note 1. —

206. En ce sens Beauchet, I, 234, note 3. —

207. Démosthène, c. Aristocrate, 53, 55; c. Néera, 65 et 122. Lysias, Sur le meurtre d'Eratosthène, 4, 27-32; c. Agoratos, 66: ἐλήφθη μοιχός καὶ τούτου θάνατος ἡ ζημία ἐστίν. Cf. Meier-Schömann-Lipsius, p. 407, note 606. — Xénophon, Hiéron, III, 3: μόνους γοῦν τοὺς μοιχοὺς νομίζουσαι κολλαὶ τῶν πόλεων νηποίνει ἀποκτείνειν.

Ménandre, Fr. 366: οὐκ ἐστὶ μοιχοῦ πρᾶγμα τιμώτερον. θανάτου γὰρ ἐστὶν ὄνιον. Comp. Stobée, Flor., 6, 25. —

208. Il est vraisemblable que les lois attiques aient défendu d'employer le poignard; ce n'est pourtant pas évident. Cf. Paoli, Il reato di adulterio, p. 148. V. Lysias, Sur le meurtre d'Eratosthène, 25: ἐγὼ δὲ ... πατάξας καταβάλλω αὐτόν.

Mais le passage de Démosthène (c. Néera, 66) cité par Paoli (op. cit., loc. cit.) a probablement un autre sens: ὄνει ἔγχειρῶν σημαίνει plutôt qu'il est impossible de tuer le coupable devant les juges. Et pour cause, puisque la flagrance n'existe plus.

209. Paoli, op. cit., p. 166, § 27. —

210. Démosthène, c. Néera, 87. —

211. C'est ce qui ressort du même plaidoyer de Démosthène, 86.

Mais des opinions contraires étaient émises. V. Hermogène, cité par Beauchet, I, p. 241, note 5: ξὴν δ' ἀποτινύναι καὶ τὸν μοιχόν καὶ τὴν μοιχευομένην.

212. V. Suidas, Vo ραφανίς: οὕτω γὰρ τοὺς ἀλόντας μοιχοὺς ἠκίζοντο· ραφανίδας λαμβάνοντες καθίσταν εἰς τοὺς κρωκτοὺς τούτων, καὶ παρατίλλοντες αὐτοὺς, θερμὴν τέφραν ἐπέπαττον, βασάνους ἱκανὰς ἐργαζόμενοι. Cf. Hesychius, Vo λακιάδαι.

213. V. Aristophane, Ploutos, 168. Nuées, 1083; Eccles., 722. Isée, Sur l'her. de Ciron, 44. Cf. Beauchet, I, p. 237, note 4. —

Ces peines étaient caractéristiques du délit de *μοιχεία* et c'est à cause de leur originalité et de leur rigueur qu'on les cite très souvent. Mais certainement les autres mauvais traitements à l'égard du coupable étaient variés, moins rigoureux cependant et moins humiliants que ceux que nous venons de citer²¹⁴.

La femme surprise en flagrant délit de *μοιχεία* pouvait également être maltraitée²¹⁵ et exposée à la *χλεύη* publique²¹⁶.

bb. Peines pécuniaires et privation de la liberté.

Le parent de la femme surprise en flagrant délit de *μοιχεία*, pouvait renoncer entièrement à son droit de tuer l'offenseur et se contenter d'une indemnité que le séducteur devait promettre pour échapper aux supplices dont il était menacé²¹⁷. Quelquefois même une amende coexistait avec la composition. Et cette somme avait tous les caractères de la *ποινή*²¹⁸.

Le montant de l'indemnité pécuniaire était variable, mais il était toujours assez élevé²¹⁹. Les papyrus gréco-égyptiens datant de l'époque hellénistique nous fournissent des contrats de mariage où était stipulées des pénalités pécuniaires en cas de *μοιχεία*²²⁰.

214. V. Lysias, Sur le meurtre d'Eratosthène, 49: (οἱ νόμοι) κελεύουσι... ἐάν τις μοιχὸν λάβῃ ὁ, τι ἂν βούληται χρῆσθαι. On a prétendu que le parent de la femme pouvait même infliger au coupable d'autres châtiments beaucoup plus rigoureux, c'est-à-dire lui crever les yeux ou le marquer au fer rouge (Meursius, I, 4). Mais les passages des rhéteurs que l'on allègue en ce sens ne sont point une preuve suffisante (Beauchet, op. cit. I, p. 237). On ne trouve aucune trace, dans les orateurs classiques de ces raffinements de cruauté qui n'ont été imaginés que par des déclamateurs écrivant à une époque où l'on ne possédait plus des notions très exactes sur l'ancienne législation grecque. Cf. Meier-Schömann-Lipsius, p. 404.-

215. Cf. Paoli, Il reato di adulterio, p. 166.-

216. On allègue aussi la possibilité pour l'homme de vendre la *μοιχευομένη*. Démosthène, c. Néera, 8, 6. Cf. Σαρ(πο)λος, III, p. 296, mais cette opinion n'est pas en accord avec ce qui se passait, du moins pendant l'époque classique.-

217. Homère (Odyssée, IX, 318-319) déjà nous apprend que la violation de la foi conjugale était punie d'une amende, indépendamment de la restitution des présents de noce (ξέδνα).

218. Cf. Glotz, La solidarité, p. 383. C'est le cas pour Gortyne. V. Gernet, Délit privé, p. 392.

Cette amende était tarifée par la loi. Elle variait dans la proportion de 5 à 200 et les éléments d'appréciation étaient:

1o la situation sociale de l'offenseur

2o la situation sociale de la femme, par conséquent de l'offense

3o les circonstances particulières de l'offense.

«Celui qui sera pris en flagrant délit de *μοιχεία* dans la maison du père, ou du frère, ou du mari de celle-ci, paiera cent statères; si c'est dans la maison de toute autre personne cinquante; si c'est avec la femme d'un homme qui n'est pas membre d'une Hétairie, dix. L'esclave pris en flagrant délit de *μοιχεία* avec une femme libre paiera le double; avec une esclave cinq statères». V. Glotz, Solidarité, p. 261, pour le cas où le partage des biens familiaux n'était pas encore fait (Le fils condamné à l'amende peut la faire payer par la communauté jusqu'à concurrence de la part qui lui revient).

219. Nous connaissons un cas d'adultère où le coupable se voit extorquer 30 mines (Démosthène, c. Néera, 65).

220. Cf. Balogh, Some notes on adultery, p. 683, citant:

L. Mitteis, Chrestomathie, 1912, No 283, p. 31-318 (P. Eleph. I de 311-310 av.J.C.) et A. Berger, Adultery, in Oxford Class. Dict. (1949), p. 8; ibid, Strafklauseln in der Papyruskunden, Leipzig, 1911, p. 218.-

Le parent offensé avait le droit, pour s'assurer le paiement de l'indemnité, de priver le coupable de sa liberté.

Le coupable était privé de sa liberté jusqu'à ce qu'il offrît des garants pour l'exécution de sa promesse²²¹. Dès que les cautions étaient offertes, l'offensé était obligé de le relâcher; s'il refusait il était coupable de détention arbitraire²²². En effet, la jurisprudence athénienne comportait une action spéciale, la γραφή εἰργμοῦ, réprimant la détention arbitraire²²³. Il n'en pouvait être autrement dans un pays où la liberté individuelle figurait au premier rang des droits civiques²²⁴. La peine attachée à ce délit de gravité exceptionnelle, était probablement abandonnée à l'appréciation des juges²²⁵.

Quelle pouvait être la durée de la détention légitime? Elle était certainement limitée mais nous ne la connaissons pas exactement et nous ne pouvons que présumer²²⁶.

On voit donc que les peines que l'offensé pouvait infliger au coupable de flagrant délit de μοιχεία, étaient rigoureuses. Mais ce fait entraîne aussi la nécessité de protéger ce dernier contre les abus. En effet, comme nous allons le voir, un certain nombre de mesures étaient prévues au cas où le parent de la femme abuserait de ses droits.

Le parent offensé qui tuait le coupable était dans certaines conditions, assimilé à un meurtrier ordinaire²²⁷.

Celui qui prétendait avoir été indûment maltraité et rançonné, soit parce qu'il n'y avait pas μοιχεία au point de vue légal, soit parce qu'il avait été attiré dans un guet-apens²²⁸, pouvait intenter devant les Thesmothètes²²⁹ une action spéciale ἀδίκως εἰρχθῆναι ὡς μοιχόν²³⁰. S'il obtenait gain de cause, il était libéré de sa promesse, ses cautions étaient déchargées de leur engagement et ses adversaires subissaient les peines édictées contre ceux qui se rendaient coupables d'outrages et d'ar-

221. Démosthène, c. Néera, 65; Lysias, Sur le meurtre d'Eratosthène, 25. V. Balogh, op. cit., p. 690; Paoli, Il reato di adulterio, p. 147; Γαρθίκας, Τό ἐγκλημα τῆς μοιχείας, 10.-

222. A ne pas confondre avec l'ἀδίκως εἰρκτῇ ὡς μοιχόν que nous examinerons par la suite; bien que les résultats étaient les mêmes dans les deux cas.-

223. Pollux, VI, 154.-

224. Cf. Thonissen, op. cit., p. 294.-

225. Cf. Thonissen, op. cit., p. 295. V. le cas du peintre Agatharque détenu par Alcibiade pendant quatre mois, sans oser se plaindre. V. Andocide, c. Alcibiade, 17; Plutarque, Alcibiade, XVI; Démosthène, c. Midias, 147.-

226. Le temps de trente jours qu'indique Sénèque (Controversia, 2, 3) n'est pas confirmé par d'autres sources et ne peut donc être considéré comme certain, Cf. Paoli, op. cit., loc. cit.-

227. Démosthène, c. Néera, 67: τὸν νόμον... ὃς οὐκ ἐπὶ ταύταις μοιχόν λαβεῖν, ὅσοιαι ἂν ἐπ' ἐργαστηρίου καθῶνται ἢ ἐν τῇ ἀγορᾷ πωλῶνται ἀποπερασμένως.-

V. aussi Lysias, c. Théomnestos, A, 19; Démosthène, c. Néera, 67; Plutarque, Solon, XXIII, 1; Harpocraton, Vo ἀποπερασμένον.- Cf. Paoli, op. cit., p. 162.- Un autre cas V. chez Paoli, op. cit., p. 163, note 61; Thonissen, p. 313; Meier-Schömann-Lipsius, II, I, p. 431.- V. aussi Τυπάλλος, Ἐπιγραφή Γόρτ., 34 pour le vrai sens de «δολώσασθαι» V. aussi Lysias, Sur le meurtre d'Eratosthène, 27: εἰσαπασθεῖς ἐκ τῆς οδοῦ... οὐδ' ἐπὶ τὴν ἐστίαν καταφυγών... Cf. Paoli, op. cit., p. 162.-

228. Démosthène, c. Néera, 66: δόξῃ ἀδίκως ἐπιβεβουλευσθαι.-

229. Démosthène, op. cit., loc. cit.: κατὰ τὸν νόμον ὃς κελεύει, εἴαν τις ἀδίκως εἰρξῇ ὡς μοιχόν, γράψασθαι πρὸς τοῦ θεσμοθέτας ἀδίκως εἰρχθῆναι...-

230. Cf. Paoli, Il reato di adulterio, p. 149; Balogh, Some notes on adultery, p. 690.-

restation arbitraire²³¹. Mais si au contraire le tribunal le déclarait μοιχόν, la partie adverse pouvait, dans l'enceinte même du tribunal, lui faire subir le traitement qu'elle voulait, à la seule condition de ne pas le tuer²³².

Ce cas vient de nous introduire dans le domaine du tribunal. Nous y reviendrons par la suite, puisque nous nous proposons d'examiner les peines infligées par ce dernier, après avoir considéré les sanctions subies par la femme.

b) A l'encontre de la femme.

La femme μεμοιχευμένη évitait bien sûr, la mort²³³, mais son sort n'était point enviable.

On a prétendu²³⁴ qu'il existait une loi qui aurait permis à l'époux outragé de vendre sa femme et de la réduire au dernier rang des esclaves lorsqu'aucun acheteur ne se présentait. Cependant cette hypothèse n'est pas justifiée par des documents valables²³⁵.

On allègue²³⁶ aussi une autre disposition de Solon qui aurait permis au père ou à défaut du père au frère devenu κύριος de vendre la jeune fille prise en faute²³⁷. Cette vente profitait aussi à l'amant qui était intéressé plus que tout autre à acheter la femme qu'il avait compromise. Le père qui épargnait sa fille épargnait donc souvent l'amant, pour obtenir de lui, en même temps qu'une ποινή, le prix de la femme fixé à cent drachmes. Et même, après avoir renoncé au droit de vengeance moyennant paiement, il pouvait renoncer aux sommes dues, à condition que la séduction fût réparée par le mariage: il obligeait l'offenseur à épouser sa fille sans autre dot que ces sommes, c'est-à-dire sans dot²³⁸.

D'autres²³⁹ estiment que rien ne permet de supposer que ce droit exorbitant existât encore au temps des orateurs.

Nous ne pouvons pas nous prononcer sur ce point, faute de renseignements précis. Si nous essayons de présumer d'après tous les documents y relatifs qui nous sont parvenus et en prenant en considération tout l'esprit du droit attique et la place importante qu'on accordait à la μοιχεία, nous sommes obligés d'adopter une position

231. Cf. Beauchet, I, p. 238. Démosthène, op. cit., loc. cit.,... κἀν μὲν ἔλη τὸν εἰσέξαντα καὶ δόξῃ ἀδίκως ἐπαβουλεύσθαι, ἀδίκων εἶναι καὶ αὐτὸν καὶ τοὺς ἐγγυητὰς ἀπὸ τῆς ἐγγυῆς.-

232. Cf. Balogh, Adultery, p. 690: Γαρδικας. Τὸ ἐγκλημα τῆς μοιχείας, 10.-

233. Parce qu'elle appartenait à la famille, et les membres de cette dernière ne pouvaient pas se dresser l'un contre l'autre.

234. V. les citations faites par Beauchet, I, p. 242.-

235. Cf. Beauchet, op. cit., considère la prétendue loi comme fruit de l'imagination. Dans le même sens Thonissen, p. 318; Meier-Schömann-Lipsius, p. 406, note 601; Balogh, op. cit. p. 694.-

236. Cf. Glotz, La solidarité, p. 354.-

237. Il s'agirait d'une exception aux lois mêmes de Solon qui ne tolérèrent plus qu'un père payât ses dettes avec la liberté d'un fils et la beauté d'une fille. Glotz, op. cit., loc. cit. V. aussi Platon, République, 461; Théait., 149.-

238. V. Glotz, op. cit., p. 356, note 1, les auteurs qu'il cite et sa conclusion: «Il y a donc quelque chose de vrai dans l'assertion des rhéteurs qui déclarent que la partie lésée avait le choix entre la mort et le mariage». V. aussi dans le même sens Beauchet, II, p. 94. Cf. Plutarque, Solon, c. 23: ἐτι δ' οὐτα θυγατέρας πωλεῖν οὔτε ἀδελφὰς δίδωσι, κλῆν ἂν μὴ λάβῃ παρθένον συγγεγεννημένην.-

239. Cf. Thonissen, p. 334.

intermédiaire par rapport aux opinions émises: le droit de vente n'existait plus à l'époque classique, mais en revanche, l'amant pouvait se libérer en épousant la jeune fille²⁴⁰. Mais la plupart des auteurs, influencés peut-être l'un par l'autre, admettent que le père avait la possibilité de vendre sa fille séduite²⁴¹.

B. Peines prononcées par le Tribunal.

Après avoir examiné les moyens par le biais desquels le tribunal pouvait être saisi, nous ne nous intéresserons ici qu'aux peines qui frappaient le coupable. Elles étaient également rigoureuses, bien que, dès l'époque de Solon, pour la première fois, on ait essayé d'adoucir les sanctions²⁴².

En se basant sur deux textes de Lysias²⁴³, quelques auteurs ont conclu que le Tribunal pouvait prononcer la peine de mort contre le coupable²⁴⁴. Mais cette interprétation est très stricte; en réalité, l'orateur se réfère à la peine prévue en cas de *flagrant* délit de *μοιχεία* si le parent offensé décide de faire lui-même usage de son droit. Nous ne pouvons donc que nous ranger du côté de ceux²⁴⁵ qui excluent le dernier supplice comme peine légale prononcée par les juges.

La difficulté provient du fait que nous ne disposons pas de documents où il soit fait mention de peines infligées par les tribunaux. Il est probable que le châtiment de la *μοιχεία* était abandonné à l'appréciation des juges²⁴⁶.

En supposant qu'une amende fût prononcée, la somme profitait en totalité²⁴⁷ ou en grande partie²⁴⁸ à la Cité et non au plaignant, ainsi que cela résulte de la nature des accusations publiques parmi lesquelles était rangée la *γραφή μοιχείας*.

Outre la forte amende, le coupable encourait d'autres sanctions secondaires civiles ou même sociales, que la *μοιχεία* fût reconnue par le Tribunal ou surprise sur le fait: il suffisait qu'il eût reconnu sa faute et payé la composition due à l'offensé, pour qu'il fût frappé de déshonneur public (*ἀτιμία*)²⁴⁹. La femme *μεμοιχευμένη* était également soumise à des peines secondaires.

240. C'est ce qui semble être resté de la formule plus ancienne que Glotz (loc. cit., op. cit.) a très bien décrite.

241. Outre Glotz déjà cité, V. Ellul, *Institutions*, p. 93, qui ajoute que le père dans sa décision est assisté d'un conseil de famille.

V. également Beauchet, II, p. 94.

242. Cf. *Σαπίσολος*, III, 297.

243. Lysias, Sur le meurtre d'Eratosthène, 32 et c. Agoratos, 66: *ἐλήφθη μοιχός καὶ τούτου θάνατος ἡ ζημία ἐστίν*.

244. Cf. Thonissen, p. 314-316; Platner, op. cit., II, p. 209; Balogh, *Some notes on the adultery*, p. 692.

245. Cf. Beauchet, I, p. 239; *Σαπίσολος*, op. cit., loc. cit.; *Γαρίκας, Μοιχεία*, p. 11-12 ne se prononce pas, mais les passages de son ouvrage relatifs à ce sujet laissent entendre que la peine de mort était exclue.

246. V. Beauchet, op. cit., p. 240. — Meier-Schömann-Lipsius, p. 407s.

247. Cf. Beauchet, op. cit., loc. cit. —

248. *Γαρίκας, Μοιχεία*, p. 11 in fine. —

249. Cf. Paoli, *Il reato di adulterio in diritto attico*, p. 158.

C. Autres sanctions contre la femme.

1. **Sanctions sociales.** La femme *μεμοιχευμένη* encourait également certaines pénalités infâmant. Elle était frappée d'une sorte d'atimie, la loi lui interdisant l'approche des cérémonies du culte public²⁵⁰. Si elle s'y introduisait au mépris de la loi, on pouvait lui faire subir impunément n'importe quel châtement à l'exception de la mort²⁵¹.

De plus, toute parure lui était interdite; si elle enfreignait cette défense, toute personne pouvait lui arracher ses ornements, déchirer ses habits et même la frapper²⁵², pourvu qu'il n'en résultât ni mutilation, ni blessure mortelle²⁵³.

Les conséquences que nous venons d'indiquer étaient de plein droit applicables à la femme coupable, sans qu'il fût besoin d'une sentence judiciaire pour la condamner du chef de *μοιχεία*. Il suffisait que la *μοιχεία* fût constatée, soit par le meurtre du séducteur, soit par la vengeance exercée d'une autre manière, soit par la condamnation prononcée contre l'amant²⁵⁴.

2. **Sanctions civiles.** Au point de vue civil, la *μοιχεία* constitue une juste cause de répudiation de la femme²⁵⁵. Beaucoup plus: l'expulsion du domicile conjugal est obligatoire²⁵⁶. En effet, le fait de «pardon» de la part de l'offensé n'existant pas, —il serait même impensable sous l'angle que les anciens Grecs voyaient la *μοιχεία*— la loi prescrivait au mari, sous peine d'atimie, de répudier la femme convaincue de *μοιχεία*²⁵⁷. Et ceci pendant toute la période classique²⁵⁸. Cependant le commerce illégitime de l'homme ne peut, en principe, être une cause de divorce pour sa femme. Mais il peut suivant les circonstances, revêtir un caractère particulièrement injurieux pour celle-ci et constituer, vis-à-vis d'elle une *κάκωσις*. La femme est alors au-

250. Cette interdiction montre bien la gravité de sa faute, puisque cet accès était même permis aux femmes étrangères et aux femmes esclaves.

251. Cf. Beauchet, I, p. 243.

252. V. Γεωργόπουλος, *Μαστίγωσις*, 19.-

253. En un mot, comme dit Eschine, le législateur la couvrait d'opprobre et faisait de sa vie un fardeau accablant, plus pénible que la mort.

Cf. Beauchet, op. cit., loc. cit.; Balogh, *Adultery*, p. 693. Eschine, c. Timarque, 183: *ὁ δὲ Σόλων... τὴν τοιαύτην γυναῖκα ἐφ' ἣν ἂν ἄλῳ μοιχός, οὐκ ἔα κοσμεῖσθαι οὐδὲ εἰς τὰ δημοτελῆ ἱερά εἰσιέναι, ἵνα μὴ τὰς ἀναμαρτήτους τῶν γυναικῶν ἀναμειγνυμένη διάφθειρῃ: ἐάν δ' εἰσὶν ἡ κοσμηταὶ, τὸν ἐντυχόντα κελεύει καταρρηγνύναι τὰ ἱμάτια, καὶ τὸν κόσμον ἀφαιρεῖσθαι, καὶ τύπτειν, εἰργόμενον θανάτου καὶ τοῦ ἀνάκλητον ποιῆσαι: ἀτιμῶν τὴν τοιαύτην γυναῖκα καὶ τὸν βίον ἀβίωτον αὐτῇ παρασκευάζων.*

254. Cf. Beauchet, op. cit., p. 243. Une action en justice contre la femme n'était pas obligatoire. Pour la nécessité ou la possibilité de cette action, V. la II partie de cet ouvrage.

255. Dans ce cas-là la *μοιχεία* de la femme lui rend impossible l'exercice de la *δίκη ἀποκομῆς*. Cf. Beauchet, I, p. 234.

256. Cf. Balogh, *Some notes on the adultery*, p. 693.

257. Démosthène, c. Néera, 85: *ἐπιδόν δέ ἑλη τὸν μοιχόν, μὴ ἐξέστω τῷ ἐλόντι συνοικεῖν τῇ γυναικί: ἐάν δέ συνοικῇ, ἄτιμος ἔστω.* Cf. *Σαπίτολος*, III, p. 294; Paoli, *Il reato di adulterio*, p. 159, § 24.- Comp. les peines de «*lenocinium*» à Rome sous la «*lex Julia de adulteriis*» (Beauchet, I, 379, note 1).

258. Seul Platon (Lois, 855c) supprime de sa législation la peine d'atimie à l'encontre du citoyen. Γαργίας in 'Αθηνά, p. 332.

torisée à recourir par une δίκη κακώσεως et à demander le divorce²⁵⁹.

Une autre sanction civile de la μοιχεία résiderait, d'après certains auteurs, dans le droit qu'aurait le mari de retenir la dot que d'ordinaire il devait restituer en cas de répudiation. Mais cette opinion est fort contestable²⁶⁰.

D. La punition du délit ailleurs qu'à Athènes.

En dehors d'Athènes, la μοιχεία était réprimée plus ou moins sévèrement, suivant les législations²⁶¹.

Ainsi les lois de Zaleucos, chez les Locriens, auraient condamné les coupables de μοιχεία à avoir les yeux crevés²⁶².

Charondas à Thurium, livrait les deux complices à l'insulte et à la risée du peuple²⁶³.

A Lépreum les deux coupables étaient frappés d'atimie perpétuelle; le séducteur était garotté et traîné pendant trois jours à travers la ville et la femme devait s'asseoir pendant onze jours sur le marché, couverte seulement d'un vêtement très léger²⁶⁴.

A Cymé et en Pysidie, les μοιχοί étaient contraints à faire une promenade sur un âne²⁶⁵.

A Ténédos, les deux complices étaient mis à mort²⁶⁶.

La loi de Gortyne avait établi un tarif de compositions, qui variait suivant les cas. Le coupable pris sur le fait pouvait être retenu par la famille offensée; sa propre famille (ou son maître s'il s'agissait d'un esclave) était mise en demeure de le racheter dans les cinq jours, faute de quoi, la famille offensée pouvait faire de lui ce qu'elle voulait²⁶⁷.

A Sparte enfin, la μοιχεία paraît avoir été tolérée dans certains cas²⁶⁸.

Chez les Macédoniens le délit fournit le prétexte de la répudiation²⁶⁹.

259. Andocide, c. Alcibiade, 14.-

Cf. Beauchet, I, p. 379 et Polygamie, p. 2, note 2;6;

Ellul, Institutions, p. 92: infidélité notoire et répétée.-;

Picard, La vie privée, p. 39.-

V. Les formalités de la demande que la femme soumet à l'archonte, in Beauchet, I, p. 381.

260. Cf. Beauchet, I, p. 235; Balogh, Adultery, p. 694.

Dans le sens contraire: Γαδίκας, Μοιχεία, 12.-

261. Il est à noter que toutes les pénalités mentionnées ci-dessous ne correspondent pas à l'époque classique. On les énumère pour donner une image plus complète, puisque ce sont les seuls renseignements que l'on possède.

262. Elien, Hist. div., XIII, 14.-

Cf. Ζέπος, Ζαλευκού και Χαρώνδα... ἀποσπάσματα, A1Δ, 12, p. 4, note 3 et p. 5, note 4.-

263. Plutarque, π. πολυπρ., c. 8 ('Ηθικά, 519B) Diodore de Sicile, XII, 12.

264. Héraclide de Pont, 14.

265. Plutarque, Quaest. Graec., 2 ('Ηθικά, 291).

266. Aristote, fr. 593.- Cf. Leucaditis, L'hellénisme, les jeux olympiques et la langue grecque.

267. Loi de Gortyne, II, 2-16.-

Cf. Bücheler-Zitelmann, p. 101 s.-

V. pour la punition de la μοιχεία à Gortyne dans une époque plus récente, in Elien, Hist. diverses, XII, 12.- Cf. Γαδίκας, Μοιχεία, p. 16.

268. Cf. Beauchet, I, p. 244; Γαδίκας, Μοιχεία, p. 18.-

269. V. Sieyé, Traité sur l'adultère, p. 58.

Chez les Béotiens il était sévèrement réprimé²⁷⁰.

On peut remarquer qu'en général, dans les pays doriens, la *μοιχεία* était réprimée moins rigoureusement que dans le reste de la Grèce, et pouvait même rester impunie²⁷¹.

V. le tableau établi par Glotz (*Solidarité*, p. 383) d'après la loi de Gortyne, II, ²⁰⁻²⁷:

Offenseur	-Offensé	- Circonstances particulières de l'offense (selon le lieu)	Composition	
Homme libre	homme libre	Maison du père, frère, mari	100	statères
»	»	Maison quelconque.	50	»
»	ἀπέταιρος		10	»
Esclave	Homme libre	Maison du père, frère, mari	200	»
»	»	Maison quelconque.	100	»
»	ἀπέταιρος		20	»
»	Esclave		5	»

Ceci peut s'expliquer par le fait que, dans une société dorienne, il ne pouvait y avoir, ou très difficilement, de *νοθεία γένους*, c'est-à-dire de *μοιχεία*. En effet, la distinction entre les différentes catégories d'habitants était si nette et stricte et l'organisation constitutionnelle et sociale telle que s'il y avait commerce illégitime ce n'était qu'entre personnes du même culte. On sait, d'ailleurs, que l'établissement d'autres Grecs dans les pays doriens était très difficile, sinon impossible.

270. Elie, XI, c. 6.-

271. Γαρίκας, op. cit., loc. cit.

CONCLUSION

Si on voulait résumer en quelques mots le délit de *μοιχεία* en droit grec classique et notamment en droit attique, il faudrait tout d'abord relever que: 1. étymologiquement *μοιχεία* signifiait bâtardise du *γένους* et de ce fait entraînait des conséquences si graves que tout l'*οἶκος* se sentait menacé et humilié; les enfants nés d'une telle union n'étaient pas dignes de sacrifier aux dieux de la famille ou s'ils le faisaient, ils commettaient un sacrilège. 2. l'interdépendance de la famille et de la Cité, les intérêts communs qui étaient en jeu ont suscité l'intervention étatique et les peines rigoureuses prévues pour ce délit.

Aussi le proche parent de la femme séduite, qu'elle fût mariée, jeune fille ou veuve, avait-il le droit, par des dispositions expresses de la loi, de punir lui-même le coupable, s'il le surprenait en flagrant délit et de lui infliger la peine de mort ou d'autres pénalités, ou même de transiger avec lui et demander un dédommagement pécuniaire. S'il ne se sentait pas capable d'infliger lui-même la peine au coupable, il pouvait s'adresser au tribunal par une *γραφὴ μοιχείας*.

Si les parents restaient inactifs, tout citoyen pouvait alors, après l'écoulement du temps d'action réservé aux parents, intenter cette *γραφὴ* et demander la punition de l'offenseur. La peine prononcée par le tribunal était moins rigoureuse que celle qu'infligeait le parent offensé en cas de flagrant délit. Mais à cette sanction s'ajoutait une sorte d'atimie partielle, peine secondaire très grave, du moins dans les Cités démocratiques.

La femme coupable ne restait pas impunie. Si elle échappait à la mort, grâce aux lois et aux coutumes grecques, sa vie était cependant couverte d'opprobre et pratiquement insupportable (*βίος ἀβίωτος*). Elle ne pouvait ni s'approcher des temples, ni se présenter dans des fêtes ou des endroits publics. Toute parure lui était interdite. Tout citoyen qui la surprenait en train de transgresser ces règles, pouvait la maltraiter, déchirer ses habits et arracher ses ornements. De plus, le mari était dans l'obligation de répudier sa femme coupable: s'il ne le faisait pas, il encourait une atimie; et ceci «*ipso jure*».

Plus tard, la *μοιχεία* prit dans la langue grecque la signification de commerce illégitime avec une femme mariée et se transforma en offense contre la vie maritale, soit parce que ce cas se présentait le plus souvent et que l'évolution du droit permit de préciser les autres offenses (contre la jeune fille p.ex.) et de les ériger en délits distincts, soit que, la famille ayant perdu son rôle important par la suite, on ne discernât plus les liens qui l'unissaient à la Cité. Mais à l'époque classique le délit reste principalement une offense contre l'*οἶκος* et par extension, contre la société toute entière.

Le délit de *μοιχεία* en droit grec classique présente donc un stade intermédiaire entre l'époque archaïque où l'offense ne visait que la famille et l'époque plus récente où elle ne s'adresse qu'à un seul individu: l'époux.-

BIBLIOGRAPHIE

- ANDREWES A. The Greeks. An analysis of greek society from 750 to 350 B.C.
London, 1967.
BACKER L. de - Le droit de la femme dans l'antiquité, Paris, 1880.

- BALOGH E. – Some notes on the adultery and the epicleros, in *Studi in memoria di E. Albertatio*, t.II, 1953, Milan, p. 683-719.
- BAUNACK J.T. – Die Inschrift von Gortyn, Leipzig, 1885.–
- BARKAN I. – Capital punishment in ancient Athens, Chicago, 1936.
– Imprisonment as a penalty in Athens, in *CPh*, 31, 1936, p. 338 s.–
- BEAUCHET L. – Histoire du droit privé de la République Athénienne, Paris 1897.–
– De la polygamie et du concubinat à Athènes, Paris, 1895.–
- BECKER M.G. – Platons Gesetze und das griechische Familienrecht, München, 1932.–
- BERNEKER E. – Zur griechischen Rechtsgeschichte, Darmstadt, 1968.–
- BERNHOF F. – Die Inschrift von Gortyn, Stuttgart, 1886.–
- BLUMMER H. – Home life of ancient Greeks (traduction anglaise par Zimmer), London, 1893.–
- BOISACQ E. – Dictionnaire étymologique de la langue grecque, 4me édition, Heidelberg, 1950.–
- BONNARD A. – Civilisation grecque (De l'Iliade au Parthénon), Paris 1966.–
- BONNER R.J. – Evidence in Athenian Courts, Chicago, 1905.–
- BONNER R.-SMITH G. – The administration of Justice from Homer to Aristotle, Chicago, 1930.–
- BOSSUET J.B. – Discours sur l'histoire universelle (éd. par J. Truchet, Paris, 1966).
- BOZZA F. – Il matrimonio nel diritto attico, Catania, 1934.–
- BURGH W.G. de – The legacy of the ancient world, London, 1967.
- CALHOUN G.M. – The Jurisprudence of the Greek City, in «Columbia Law Review», N.Y. 1924, p. 154-171.–
– The growth of criminal law in ancient Greece, Berkeley, 1927.–
- CAUVET – De l'organisation de la famille à Athènes, *Rev. de Législation*, 1845, t. 24, p. 129s.
- CICCOTTI E. – La famiglia nel diritto attico, Torino, 1886.–
- CLOCHE P. – La démocratie athénienne, Paris, 1951.–
- CROISET M. – La civilisation de la Grèce antique, Paris, 1957.–
- DAREMBERG G. et SAGLIO E. – Dictionnaire des antiquités grecques et romaines, 5 vol. Paris, 1877-1919.–
- SAGLIO E. – Dictionnaire des antiquités grecques et romaines, 5 vol. Paris, 1877-1919.–
- DARESTE R. – Les plaidoyers civils de Démosthène, Paris, 1875.–
– Le mariage et la famille à Athènes, in *Dareste*, 1926, p. 60-70.–
- DARESTE R. – La loi de Gortyne, Paris, 1886.–
– Nouvelles études d'histoire du droit: 1902.–
- DENIS J. – Histoire des théories et des idées morales dans l'antiquité, 1856.–
- DICKINSON-LOWES G. – The greek view of life, London, 1961.–
- DORJAHN A.P. – Legal precedent in Athenian Courts, in *TAPhA*, 28, 1927, p. 375-389.–
– Extenuating circumstances in Athenian Courts, in *CPh*, 25, 1930, p. 162-172.–
– On the Athenian anakrisis, in *CPh*, 36, 1941, p. 182-185.–
- DOW St. – The athenian law code of 411-01 B.C., in *Hesp.*, 10, 1941, p. 31-37.–

- EHRENBERG V. – Society and Civilization in Greece and Rome, Cambridge-Massachusetts, 1964.–
- The people of Aristophanes - A sociology of old attic comedy, Oxford, 1951.–
- ELLUL J. – Histoire des institutions de l'antiquité, Paris, 1963.–
- ERDMANN W. – Παλλακή, in RE, XVIII 3, 1949, 226-229.–
- (Van den) ES A.H.G.P. – De jure familiarum apud Athenienses, Lugd, Batav., 1864.–
- FARSEDAKIS J. – L'antiquité grecque et le problème criminel, Strasbourg, 1970.–
- FINLEY N.I. – The ancient Greeks, London, 1966.–
- FLACELIERE R. – La vie quotidienne en Grèce au siècle de Périclès, Paris, 1959.–
- FOUCART P. – Des associations religieuses chez les Grecs, Paris, 1873.–
- FURKIOTIS C. – Demosthenes' gegen Boiotos (über den Namen). Ein Beitrag zur Geschichte über den Schutz des Namenrechts, Athen, 1962.–
- FUSTEL DE COULANGES – La cité antique, Paris, 1920.–
- GARDICAS C. – L'homicide chez les anciens Hellènes, Genève, 1918.–
- Quelques considérations sur le droit pénal attique et les oeuvres des tragiques Grecs, Bruxelles, 1923.–
- GEMOLL A. – Das Recht von Gortyn, Striegau, 1889.–
- GERMER E. – Historisch-soziologische Entwicklungstendenzen im attischen Recht, in SZ, Rom. Abt., 67, 1950, p. 1-46.
- GERNET L. – Observations sur le mariage en Grèce, in RHD, 1954, p. 472-473.–
- Droit et société dans la Grèce ancienne, Paris, 1955.–
- Anthropologie de la Grèce antique, Paris, 1968.–
- La forme des actes écrits en Grèce, in RHD, 1954, p. 461 s.–
- Sur le symbolisme politique en Grèce ancienne: le foyer commun (Cahiers Internationaux de Sociologie, XI, 1951 (6), p. 21 s.–).
- Observations sur la loi de Gortyne, in REG, XXIX, 1916, p. 383-403.–
- Note sur la notion de délit privé en droit grec, in Mélanges H.Lévy-Bruhl, Paris, 1959, p. 393-405.–
- Recherches sur le développement de la pensée juridique et morale en Grèce, Paris, 1917.
- GIDE P. – Etude sur la condition privée de la femme, 2me éd. Paris, 1885.–
- GILBERT G. – Handbuch der griechischen Staatsalterthümer, 2me éd. Leipzig, 1893.–
- GLOTZ G. – La cité grecque, Paris, 1968.–
- La civilisation égéenne, Paris, 1952.–
- La solidarité de la famille dans le droit criminel en Grèce, 1904.–
- Etudes sociales et juridiques sur l'antiquité grecque, Paris, 1906.–
- GOLIGHER W.A. – Ἀγαίου γραφή, in «Nermathena», 49, 1935, p. 78-87.–
- GOMME A.W. – The position of women in Athens in the fifth and fourth centuries, in CPh, 20, 1925, p. 1-25.
- GUARDUCCI M. – L'istituzione della fratria nella Grecia antica e nelle colonie greche d'Italia. (Nem. della R. Accad. naz. dei Lincei. Sc. Nor., Stor. et Filol., vol. VI, fasc. I, p. 1-100 et II, p. 65-135–Rome, G. Bardi, 1937-1938).–

- HADJIYANNAKIS C. – Les tendances contemporaines concernant la répression du délit d'adultère, Thessalonique, 1969.–
- HARKNESS – Les sources de la morale occidentale (trad. par D.P.de Pédrals), Paris, 1957.–
- HARRISON A.R.W. – The law of Athens-I. The family and property, Oxford, 1968.–
- HATZFELD J. – Histoire de la Grèce ancienne, Paris, 1967.–
- HEADLAN J.W. – The procedure of the Gortynian Incription, in JHS, 13.–
- KEFFTER M. – Die athenaiesche Gerichtsverfassung, Koeln, 1822.–
- HERMANN K.F. – Lehrbuch der griechischen Antiquitäten, 4 vol., Freiburg, 1882-1894.–
- HITZEL R. – Ἀγράφος νόμος, Leipzig, 1900.–
- HRUZA E. – Die Ehebegründung nach attischen Rechte, Erlangen, 1892.–
- Polygamie und Pellikat nach griechischem Rechte, Leipzig, 1894.–
- HUTCHINSON R.W. – Prehistoric Crete, London, 1968.–
- JAEGER W. – Paideia., Oxford, 3me éd., 1946.–
- JANNET – Les institutions sociales et le droit civil de Sparte, Paris, 1895.–
- JONES W. – The law and legal theory of the Greeks, Oxford, 1956.–
- JUST M. – Die Ἐφεσις in der Geschichte des attischen Prozesses., Würzburg, 1965.–
- KITTO H.D.F. – The Greeks, London, 1967.–
- KOHLER J., ZIEBARTH E. – Das Stadtrecht von Gortyn, Göttingen, 1912.–
- KOSTLER R. – Raub und Kaufehe bei den Hellenen, in SZ, Rom. Abt., 1944, p. 206 s.–
- LALLIER R. – De la condition de la femme dans la famille athénienne au Ve et IVe siècles, 1875.–
- LATTE K. – Μοιχεία, in RE, XV, 2, 1932, 2446-2449.–
- LASAULX E.v. – Studien des Klassischen Alterthums, Regensburg, 1854.–
- LETSI E. – Der Zeuge im attischen Recht, Frauenfeld, 1908.–
- LEUCADITIS C. – L'hellénisme, les jeux olympiques et la langue grecque, Athènes, 1896.–
- LEVY N. – Altes Stadtrecht von Gortyn, Berlin, 1885.–
- LICHT N. – Sexual life in ancient Greece, 1932.–
- LIPSIUS J.K. – Das attische Recht und Rechts verfahren, Leipzig, 1914.–
- Zum Recht von Gortyn, Leipzig, 1904.–
- MAGNIEN V. – Le mariage chez les Grecs anciens, in AC, 5, 1936, p. 115-138.–
- MEIER E., SCHOMANN G., LIPSIUS H. – Der attische Prozess, 2me éd., Berlin, 1883-1887.
- MENARD R., SAUVAGEOT Cl. – La vie privée dew anciens, I, Paris, 1881.–
- MERRIAN A.C. – Law Code of the Kretan Gortyna, in AJA, , 1885 et 2, 1886.–
- MIREAUX E. – La vie quotidienne au temps d'Homère.–
- MUHL M. – Die Gesetze des Zaleukos und Charondas, Leipzig, 1929.–
- MÜLLER I.v., BUSOLT – Handbuch der klassischen Altertumswissenschaft, München, 1892.–

- NÄGELSBACH K. – Die nachhomerische Theologie des griechischen Volksglaubens, Nürnberg, 1857.–
- NAVARRÉ O. – Les femmes dans la société grecque, Etudes de mœurs antiques. (Extrait de l'«Archer»), Toulouse, 1937.–
- PANTAZOPOULOS N.J. – Aspect général de l'évolution historique du droit grec. Mélanges de Visscher, IV, RIDA, 3^{me} année, 1950, 5, p. 245-279.–
- PAOLI U.E. – Il reato di adulterio in diritto attico, in *Studia et documenta historiae et juris*, t. 16, 1950, p. 123-181.–
- Les pouvoirs du magistrat en droit attique, RIDA, 3^{me} série, 4, 1957, p. 151-164.–
- Le développement de la «polis» athénienne et ses conséquences dans le droit attique, RIDA, I, 1948, n. 153-161.–
- La legislazione sull'adulterio nel diritto di Gortine, in «Studi in onore di G. Funaioli, Rome, 1955, p. 306-316.–
- Studi sul processo attico, Padova, 1933.–
- PAULY A., WISSOVA G. – Realencyclopädie der Klassischen Altertumswissenschaft, Stuttgart, 1894.–
- PERROT G. – Essai sur le droit public et privé d'Athènes, Paris, 1867.–
- PETITIS. – *Leges atticae*, Paris, 1635.–
- PICARD Ch. – La vie privée dans la Grèce classique, Paris 1930.–
- PLATNER E. – Der Process und die Klagen bei den Attikern, Darmstadt, 1824-1825.–
- PRINGSHEIM F. – Le témoignage dans la Grèce et Rome archaïque, in RIDA, 6, 1951, p. 161-175.–
- PREAUX Cl. – Le statut de la femme à l'époque hellénistique (La femme, 1^{re} partie), 1959.–
- ROSTOVITZ M. – A history of the ancient world, I, 2^{me} éd., Oxford, 1930.–
- ROUSSEL P. – La famille athénienne (Lettres d'Humanité, 9, 1950, p. 1-59).–
- RUDHARDT J. – La reconnaissance de la paternité, sa nature et sa portée dans la société athénienne, in MH, 19, 1962, p. 39-64.–
- RUSCHENBUSCH E. – Δικαστήριον πάντων κύριον, in *Historia*, 6, 1957, p. 257-274.–
- Σόλωνος Νόμοι, *Historia*, Eingeschriften, Heft 9, Wiesbaden, 1966.–
- Ὑβρεως γραφή, SZ, 82, 1965, p. 302-309.–
- SAVAGE – The athenian family, Baltimore, 1907.–
- SCHMIDT L. – Die Ethik der alten Griechen, 2 vol., Berlin, 1882.–
- SMITH G. – Cretan law and common tendencies in archaic greek law, in «Proceedings of the second International Congress of classical studies, vol. 1, Copenhagen, 1958, p. 229-250.–
- SCHWARZ E. – Die soziale Stellung der Frau in den homerischen Epen, Marburg, 1950.–
- SIEYE V. – Traité sur l'adultère, Paris, 1875.–
- SINON J. – Zur Inschrift von Gortyn, 1886.–
- SULLEROT E. – Histoire et sociologie du travail féminin, Paris, 1968.–
- TILDEN F.W. – Greek life, New York, 1920.–

- THONISSEN J.J. – Droit pénal de la République athénienne, Paris, 1875.–
- VINOGRADOFF P. – Outlines of historical Jurisprudence, II, Oxford, 1922.–
- WAHRMUND L. – Das Institut der Ehe im Altertum, IV (par WEISS E., Griechen und Römer), Weimar, 1933.–
- WEHRLI C. – Les gynéconomes, in MH, 19, 1962, p. 33-38.–
- WEISS E. – Die grosse Inschrift von Gortyn und ihre Bestimmungen über Selbsthilfe und Prozess, Athen, 1949.–
- WILAMOWITZ-MOELLENDORFF U.v. – Aristoteles und Athen, Berlin, 1893.–
- WILLETTS R.F. – Ancient Crete - A social history, London, 1965.–
- The law code of Gortyn, Berlin, 1967.–
- WOLFF H.J. – Die Grundlagen des griechischen Eherechts, in RHD, 20, 1952, p. 1-29 et 157-181.–
- Marriage law and family organization in ancient Athens, in «Traditio», 2, 1944, p. 43-95.–
- WRIGHT F.A. – Feminism in greek literature, 1923.–
- Ἀγαθόνικος Ἀ. – Ὁ Ἀρειος Πάγος καὶ οἱ Ἐφέται, 1884.–
- Βουλοδῆμος – Δοκίμιον περὶ τοῦ ἰδιωτικοῦ βίου τῶν ἀρχαίων Ἑλλήνων, Ὁδησσός – Ἀθήναι, 1875.–
- Βενιζέλος Θ. – Περί τοῦ ἰδιωτικοῦ βίου τῶν ἀρχαίων Ἑλλήνων, 1873.–
- Γεωργόπουλος Κ. – Ἡ ποινὴ τῆς μαστιγώσεως, Ἀθήναι, 1933.–
- Γαρδίκας Γ. – Τὰ ἐλληνικά ἐν Αἰγύπτῳ γαμήλια συμβόλαια, ΑΙΔ, 6, 157-211.
- Γαρδίκας Κ. – Ἑγκληματολογία, Ἀθήναι, 1959/1964.–
- Τοῦ ἀττικοῦ ποινικοῦ καὶ φονικοῦ δικαίου ἀνέλιξις, Ἀθηνᾶ, 1919, 30, 209-342.–
- Τό ἐγκλημα τῆς μοιχείας, Ἀθήναι, 1923.–
- Δημητράκος Δ. – Μέγα λεξικόν τῆς Ἑλληνικῆς γλώσσης, Ἀθήναι, 1956.–
- Δημόπουλος Ε.Κ. – Θρησκεία καὶ γάμος παρὰ τοῖς ἀρχαίοις Ἑλλήσιν, «Πλάτων», 7, Ἀθήναι, 1955, 102-112.–
- Δημόπουλος Π. – Ὁ δημόσιος καὶ ἰδιωτικὸς βίος τῶν ἀρχαίων Ἑλλήνων, 1933.–
- Ζέπος Ι.Δ. – Ζαλεύκου καὶ Χαρόνδα Νομοθετῶν τῆς Μεγάλης Ἑλλάδος διασωθέντα ἀποσπάσματα γραπτῶν νόμων, ΑΙΔ, 12, 1-12.–
- Καρανίκας Δ. – Τὰ ἐγκλήματα κατὰ τῶν ἡθῶν εἰς τὸ ἀρχαῖον ἐλληνικόν καὶ ἰδίᾳ τὸ ἀττικόν δίκαιον, Ἐπετηρίς Νομ. Σχολ. Παν. Θεσ/νίκης, VIII, 443-457.–
- Κυριακίδης Σ.Π. – Ἡ θρησκεία τῶν ἀρχαίων Ἑλλήνων, ΜΕΕ, 10, 142.–
- Κωστής Κ. – Περί ἀδικήματος καὶ ποινῆς ἐν τῇ ἀρχαίᾳ ἐλληνικῇ τραγωδίᾳ, Ἀθήναι, 1855.–
- Μομφερράτος Α. – Τὸ δίκαιον τῆς Γόρτυνος, 1921.–
- Οἰκονομίδης Β.Τ. – Περί εἰσαγγελίας τοῦ ἀττικοῦ δικαίου, Ν. Πανδέκται, 6, 512-527.–
- Παπαρρηγόπουλος Κ. – Ἱστορία τοῦ Ἑλληνικοῦ ἔθνους, Ἀθ.–
- Περιφανάκης Κ.Ε. – Αἱ περὶ γάμου ἀντιλήψεις τῶν ἀρχαίων Ἑλλήνων, Ἀθήναι, 1940.–
- Πετρόπουλος Γ. – Ἱστορία τοῦ ἐλληνικοῦ δικαίου μέχρι τοῦ 1821, Ἀθήναι, 1934.–
- Πνεῦμα καὶ ἐξέλιξις τοῦ ἀρχαίου ἐλληνικοῦ δικαίου, ΑΙΔ, 2, 1935, 62-90.–
- Τὸ ἀρχαῖον ἐλληνικόν δίκαιον, ΜΕΕ, 10, 178.–

- Πουλίτσας Π. – Περί της αιδούς ιδίᾳ ἐν ἀναφορᾷ πρὸς τὸ δίκαιον κατὰ τὰς θεωρίας τῶν ἀρχαίων Ἑλλήνων, Πρακ., 32, 1957, 553-571. –
- Σακελλαριάδης Σ. – Ἡ διαιτησία ἐν τῷ ἀρχαίῳ Ἑλληνικῷ δικαίῳ, ΑἶΔ, 6, 497-512. –
- Σαρίπολος Ν. – Σύστημα τῆς ἐν Ἑλλάδι ἰσχυοῦσης ποινικῆς νομοθεσίας, Ἀθῆναι, 1868. –
- Σπυριδάκης Γ.Κ. – Ὁ ἰδιωτικὸς βίος τῶν ἀρχαίων Ἑλλήνων, ΜΕΕ, 10, 206. –
- Σταθάκης Ν. – Ἡ θέσις τῆς γυναικὸς ἐν τῇ οἰκογενεῖᾳ καὶ τὸ ἀρχαῖον ἐλληνικὸν δίκαιον, Νέοι Δρόμοι, 69, 70, 71, 72. –
- Τριανταφυλλόπουλος Ι. – Εἰσαγωγή εἰς τὸ μάθημα τῆς Ἱστορίας τοῦ δικαίου, Ἀθῆναι, 1962. –
- Τσάτσος Κ. – Ἡ κοινωνικὴ φιλοσοφία τῶν ἀρχαίων Ἑλλήνων, 1970. –
- Τυπάλδος Ι.Α. – Ἑρμηνεία τῆς ἐν Γόρτυνι τῆς Κρήτης τῷ 1884 ἀνακαλυφθείσης ἐπιγραφῆς, 1887. –
- Φωτιάδης Π.Σ. – Τὸ ἀττικὸν δίκαιον, Ἀθῆναι, 1926. –
- Περί τῆς ἐγγύης πρὸς γάμον καὶ τῶν συναφῶν αὐτῇ νόμων, Ἀθηνᾶ, 32, 1920, 100-155. –
- Χατζηκώστας Γ. – Ἡ μοιχεία ὡς ἀδίκημα κατὰ διαφόρους ἐποχάς, 1946. –
- Χριστοφιλόπουλος – Ὁ μετ' ἄλλοδαπῆς γάμος κατὰ τὸ ἀρχαῖον ἐλληνικὸν καὶ ἐλληνιστικὸν δίκαιον, Πραγ, 17, 2, 1951, 1-17. –
- Χωραφᾶς Ν. – Περί τῆς ἐννοίας τοῦ δόλου ἐν τῷ ποινικῷ δικαίῳ, Ἀθῆναι, 1912. –
- Δημοσιεύματα Σπουδ. Ἐπιστ. Θεσ/νίκης. – Τὸ ἐγκλημα τῆς μοιχείας. Ἱστορικὴ ἐπισκόπησις – Ἱστορικὸν καὶ δογματικὸν μέρος – Ἐγκληματολογικὸν μέρος, Θεσσαλονίκη, 1946. –