

IUDICATIO DUBIA (CIC., INV. I, 20)

1. Pour faciliter à l'orateur l'indispensable adaptation à l'auditoire, notamment dans l'exorde, la rhétorique hermagoréenne a élaboré la classification des *genera causarum*, définis en fonction de l'attitude (*δόξα*) que les auditeurs adoptent à l'égard de l'orateur et de la cause qu'il s'apprête à défendre¹). Selon cette théorie, la cause appartient au *genus anceps* quand les auditeurs sont partagés entre l'assentiment et la réprobation. Cicéron est le premier à envisager une deuxième possibilité du *g. anceps* pour le cas où *iudicatio dubia est*²). A ce moment, l'orateur a intérêt à insister dès l'exorde sur la *iudicatio* (Inv. I, 21).

Iudicatio est un terme de rhétorique et traduit le grec *κρινόμενον*³). La définition en est controversée⁴); retenons celle de Cicéron: *iudicatio est quae ex infirmatione [et confirmatione] rationis nascitur controversia*⁵). C'est donc le point à débattre, le point soumis à l'investigation du juge tel qu'il ressort de la confrontation des thèses motivées des deux parties en présence. L'exemple classique est emprunté à l'histoire d'Oreste; accusé du meurtre de Clytemnestre, Oreste se justifie en ces termes (*ratio*): *iure feci, illa enim patrem meum occiderat*; l'accusateur y réplique (*infirmatio rationis*): *At non...abs te filio matrem necari oportuit; potuit enim sine tuo scelere illius factum puniri*; la *iudicatio* sera formulée en ces termes: *rectumne fuerit ab Oreste matrem occidi cum illa Orestis patrem occidisset* (Inv. I, 18).

2. Malheureusement, Cicéron omet de préciser dans quel sens la *iudicatio* peut devenir *dubia* et jeter les auditeurs dans l'incertitude. Dans leurs commentaires respectifs du *De inven-*

1) Cic., Inv. I, 20-21; *Rhet. Her.* I, 5-6. Pour l'origine de cette théorie, cf. D. Matthes, «Hermagoras von Temnos 1904-1955», *Lustrum* 3 (1958), 192-193.

2) Inv. I, 20. Cette possibilité est ignorée de *Rhet. Her.*, Quint. et de la plupart des rhéteurs postérieurs; seuls les auteurs qui suivent de très près le *De inventione* en font état, cf. C. J. Classen, *RbM* 108 (1965), 108 n. 14.

3) Cf. *Rhet. Her.* I, 26.

4) Cf. la mise au point de L. Calboli Montefusco, «La dottrina del KPINOMENON», *Athenaeum* n. s. 50 (1972), 276-293.

5) Inv. I, 18 Ströbel; l'athétèse est défendue par L. Calboli Montefusco, art. cit., 289 sqq.

tione, deux rhéteurs de l'Antiquité tardive ont essayé de combler cette lacune.

Selon Marius Victorinus, *quia non una ratio est, indicatio quoque fit dubia* (RLM, p. 196, 25 Halm); l'auteur donne en exemple Oreste qui allègue deux *rationes*: le devoir de venger son père et l'obéissance aux ordres d'Apollon. Cependant, un rapprochement avec *Inv.* 2, 63 sq. permet d'écarter d'emblée cette interprétation: Cicéron y traite de la possibilité de faire valoir plusieurs *rationes* (à *status* identique); elle donne lieu non point à une *indicatio dubia*, mais à *plures indicationes*, ce qui constitue un avantage et non une source d'ambiguïté.

Grillius entend par *indicatio dubia* la situation *ubi index dubitat, quid primum indicet, sicut in Cluentiana; quaerit enim index de veneno indicet an de corrupto iudicio* (RLM, p. 601, 4 Halm); il ajoute que dans cette affaire *nesciunt indices unde indicaturi sunt* [*sic*] (p. 603, 22 H.), *quoniam multitudine indicationum confusi... sedebant* (p. 603, 26 H.). Il cite également le procès de Ligarius où le juge ne sait au juste si le prévenu est accusé *quia in Africa restitit an quia Pompeianus fuit* (p. 604, 30 H.).

Ce passage plutôt embrouillé a fait l'objet d'une analyse minutieuse de C. J. Classen⁶); il apparaît que Grillius donne en fait, et sans doute bien involontairement, deux explications de l'expression *indicatio dubia*: a) ou bien, en présence de plusieurs chefs d'accusation, le juge hésite sur lequel il doit se prononcer en premier lieu; b) ou bien il ne saisit au juste l'objet du litige parce que l'accusateur a chargé le *reus* de reproches et imputations tous azimuts et a noyé l'accusation proprement dite dans une argumentation *a causa atque a indicatione ipsa remota* (*Inv.* 1, 97 [à propos de la digression]). Les exemples cicéroniens semblent indiquer que la deuxième interprétation est celle de l'auteur⁷).

Curieusement, nul ne s'est avisé, il me semble, que, à la différence de Marius Victorinus, Grillius comprend *indicatio* non plus dans le sens technique défini *Inv.* 1, 18 (*τὸ κρινόμενον*)⁸), mais dans son acception très générale de *actio indicandi*⁹). Or,

6) C. J. Classen, «Cicero Pro Cluentio 1-11 im Licht der rhetorischen Theorie und Praxis», *RbM* 108 (1965), 107-112; cf. aussi J. Martin, *Grillius. Ein Beitrag zur Geschichte der Rhetorik* (Paderborn 1927), 137-139.

7) Ainsi C. J. Classen, art. cit., 109 n. 20.

8) Comme le pensent Halm, *RLM*, 643, C. J. Classen, art. cit., 108 n. 19, *et al.*

9) *TbLL* VII/2, 603, 48. Le terme est peu employé dans la langue juridique (cf. Heumann-Seckel, *Handlexikon*, 294), où il désigne l'activité

comme nous allons le voir, ce sens seul convient dans notre passage. Seulement, Grillius voit dans la *indicatio dubia* un obstacle à l'entendement du juge qui, pour se retrouver dans les nombreuses informations dont il est submergé, a besoin des éclaircissements de l'orateur. En effet, il explique que dans le *Pro Cluentio* Cicéron commence par exposer *ipsas iudicationis causas... quo fieri auditor possit instructor* (p. 603, 27 H.).

Cette explication appelle de sérieuses réserves: si le remède est d'ordre intellectuel (*instruere*), Cicéron n'aurait-il pas rattaché ce cas plutôt au *g. obscurum* qu'un rhéteur post-hermagoréen a ajouté aux quatre catégories fondées sur la *δόξα* des auditeurs pour tenir compte précisément des cas où *difficilioribus ad cognoscendum negotiis causa est implicata* (Inv. 1, 20)¹⁰? D'ailleurs, il n'échappe pas à Grillius que son explication prête à Cicéron une certaine incohérence dans la définition du *g. anceps*: aussi souligne-t-il que les deux *genera* sont difficiles à délimiter et propose-t-il la distinction suivante: *anceps fit de confusione negotii, obscurum de occultatione negotii* (p. 604, 34 H.), oubliant qu'il vient d'affirmer que la cause appartient au *g. obscurum* à la fois quand l'orateur *minus dicat* (= *occultatio*) et quand *multa dicendo se involvat* (= *confusio*) (p. 601, 14 H.). Bref, cet effort d'élucidation est partiellement sujet à caution¹¹.

3. D'autant plus qu'il est possible d'expliquer ce passage sans mettre en doute l'esprit méthodique du jeune Arpinate. Je suggère de comprendre *dubia* dans le sens de *controversa*¹²). *Indicatio dubia* renvoie ainsi à une situation où l'une des deux parties en présence conteste la légitimité, la nécessité, l'opportunité, les modalités, etc. du procès. Certes, dans la procédure romaine il n'est plus question *apud iudicem* de plaider la *translatio* (cf. Inv. 2, 57-58); mais l'orateur garde la possibilité de regretter *post festum*

du juge par opposition à la *iurisdictio* du préteur. — Les paraphrases *index dubitat, nesciunt indices* ne permettent pas de douter que Grillius y voit un synonyme de *iudicium*.

10) L'observation a été déjà faite par C. J. Classen, art. cit., 111, qui toutefois n'en tire pas argument pour mettre en doute la pertinence de l'explication de Grillius.

11) Remarquons aussi que Grillius sous-estime trop les capacités du juge romain qui, dès l'ouverture des débats, dispose de données très explicites sur l'objet du débat: *formula* dans le procès civil (cf. M. Kaser, *Röm. Zivilprozessrecht*, 238 sqq.), *inscriptio* dans le procès criminel (cf. Mommsen, *Röm. Strafrecht*, 384 sq.).

12) *ThLL* V/1, 2110, 5: = *de qua disceptari potest vel disceptatur*; chez Grillius, *dubius* a le sens de *ambiguus, incertus*.

la décision du préteur, de déplorer les inconvénients qu'elle entraîne, bref, d'*exordiri ab ipsa iudicatione* non pour instruire le juge, mais pour éveiller *benevolentia* pour lui-même (*favor pro laborantibus*) et *invidia* contre un adversaire qui profite de l'*iniquitas praetoris*. On reconnaît la tactique mise en oeuvre dans l'exorde du *Pro Quinctio*. Le procès où Cicéron a prononcé ce discours n'est qu'un procès en constatation préalable (*sponsio praeiudicialis*) à une *actio pro socio*¹³); vu les risques, Quinctius aurait préféré en être dispensé et Cicéron consacre donc une partie de son exorde à soutenir que ce procès est injuste et *contra omnium consuetudinem* (*Quinct.* 8-10).

Notre interprétation permet encore de retenir, tout en l'expliquant différemment, le cas envisagé par Grillius où la *iudicatio dubia* provient d'une *multitudo iudicationum*. O. Behrends a montré que le plaideur qui souhaite engager contre un même adversaire au cours d'une même année judiciaire plusieurs procès (civils) portant chacun sur un litige différent, doit introduire auprès du préteur les différentes plaintes toutes ensemble au début de l'année judiciaire; le préteur charge un seul juge de la conduite de ces différents procès et ce dernier est libre de les évoquer dans l'ordre de sa préférence¹⁴). Or, l'établissement de cet ordre n'est pas indifférent (risque des *praeiudicia*) et peut donner lieu à des contestations. Dans un cas pareil, l'orateur doit s'attacher dès l'exorde à renforcer, resp. à atténuer les scrupules que le juge peut avoir à ce sujet.

Enfin, est-ce trop hasardeux de proposer deux acceptions différentes pour le même terme apparaissant dans deux passages consécutifs? Remarquons que la terminologie des rhéteurs latins est souvent flottante (cf. e.g. la polysémie de *quaestio* ou *genus causae*) et que Quintilien lui aussi emploie *iudicatio* dans un sens non technique¹⁵).

Luxembourg

Claude Loutsch

13) Pour les problèmes de procédure soulevés par ce discours, cf. l'exposé sommaire dans l'introduction à l'édition de V. Arangio-Ruiz (Milano 1964).

14) O. Behrends, *Die römische Geschworenengerichtsverfassung* (Göttingen 1970), 193 sq.

15) Quint., 5, 11, 36; 6, 5, 3 (pour le sens technique, cf. 3, 11, 15 sqq.); voir aussi Sulp. Vict., *RLM*, p. 314, 26 H.