

SOPHIE ADAM-MAGNISSALI (ATHÈNES)

DROIT ET ALTÉRITÉ DANS LE MONDE ANCIEN: LE CAS DES MINEURS DANS L'ATHÈNES CLASSIQUE

La question de l'altérité présente, ces dernières années, un caractère d'actualité, attirant l'intérêt d'un certain nombre de disciplines, dont le droit. Cette thématique fait de plus en plus l'objet de colloques, d'ouvrages collectifs et de monographies¹.

L'altérité peut être involontaire, volontaire, ou mixte. Des formes d'altérité involontaires peuvent être engendrées par des facteurs tels que l'identité sexuelle (hommes – femmes), le manque de liberté (libres – esclaves), la citoyenneté (citoyens – non citoyens), la difformité corporelle, l'âge, etc. Certains facteurs, tels que le comportement ou les convictions, peuvent donner lieu à une altérité volontaire, tandis que d'autres, comme le statut économique ou social, créent une altérité mixte.

Dans le domaine du droit, le facteur de l'âge engendre un groupe de personnes, à savoir les mineurs, présentant une altérité involontaire. Cette altérité pourrait être qualifiée de «provisoire», étant donné que tout mineur, à sa majorité, va pénétrer dans la classe des majeurs.

L'âge est un état qui constitue un élément essentiel de la personnalité d'une personne physique, servant à son identification et influant sur tous ses actes. Les personnes ont, en fonction de leur âge, une maturation différente sur le plan biologique, psychologique et social et, partant, une différence de comportement. Pour cette raison, dans le domaine du droit, un découpage en classes d'âge a toujours revêtu un intérêt particulier. Le fait d'atteindre un âge donné a toujours été un critère permettant de considérer qu'un individu était parvenu à un état de maturité intellectuelle et sociale, lui conférant, de ce fait, la capacité d'exercer des actes juridiques. Les classes d'âge établies dans tout ordre juridique prennent, en général, en considération l'évolution moyenne des facultés intellectuelles de l'homme, une personne étant jugée capable ou incapable de procéder à certains actes précis en fonction de la classe d'âge à laquelle elle appartient.

¹ Durant l'année acad. 2006-07, le Séminaire d'Histoire du Droit organisé par la Professeure Julie Vélissaropoulos et ses collaborateurs à Athènes, portait sur le thème: «Droit et altérité dans le monde ancien». Par ailleurs, le «Collegio di diritto romano» de 2008, sur le thème «*Homo, caput, persona. La costruzione giuridica dell'identità nell'esperienza romana*» organisé par le «Centro di studi e ricerche sui Diritti Antichi» a consacré une thématique toute entière à «L'identità tramite la differenziazione: le Alterità».

Le découpage de la vie humaine en tranches d'âge, deux ou davantage, est un phénomène propre à toutes les sociétés et à toutes les cultures, depuis l'antiquité jusqu'à nos jours. On constate même une grande variété de découpages dans les étapes de la vie humaine, ayant donné lieu à des systèmes «binaires» (jeunes – vieux), «ternaires» (enfants – hommes mûrs – vieux) ou à des systèmes avec plus de découpages. Dans la *Rhétorique*², Aristote utilise le système ternaire et se réfère aux trois âges de la vie: la *jeunesse* (νεότης), la *maturité* (ἀκμή) et la *vieillesse* (γήρας). Un tel découpage (enfants – hommes mûrs – vieux) était d'ailleurs adopté par le droit d'Athènes.

Dans les sociétés antiques, le découpage en fonction de l'âge, notamment des hommes adultes, était répandu, car il desservait les besoins militaires et politiques des cités. En effet, en pratiquant un tel découpage, les cités étaient en mesure de connaître, à tout moment, leurs effectifs de citoyens, capables soit de les défendre en cas de guerre, soit de participer activement à la vie politique et à l'administration. La répartition en classes d'âge était pratiquée par la plupart des cités grecques, mais les informations que nous puisons dans les sources antiques en ce qui concerne la terminologie utilisée pour le découpage, sont rares³.

Des «rites de passage» et des cérémonies spécifiques marquaient, dans toutes les sociétés primitives, l'entrée d'un individu dans la société et son passage d'une classe d'âge à l'autre. Etant donné que ces événements représentaient des moments très importants de la vie de chaque individu, ils devaient être rendus publics. Les historiens et les anthropologues, plus particulièrement, se sont intéressés aux «rites de passage» qui existaient en Grèce, sans que la question ne laisse indifférents les juristes⁴.

Dans le droit, de l'antiquité à nos jours, la distinction entre mineurs et majeurs continue d'être essentielle. La présente étude se propose d'étudier les lois qui concernaient les mineurs dans l'Athènes classique et d'aborder des questions relatives aux droits et à la protection des mineurs. Nous n'aborderons que le cas des mineurs de sexe masculin, car les femmes, sur le plan juridique, étaient toujours mineures, même si elles étaient adultes sur le plan biologique. Par conséquent, elles avaient pendant toute leur vie des droits restreints.

I. Terminologie

Avant d'aborder des questions plus spécifiques, nous nous pencherons un peu sur des questions de terminologie, notamment les termes utilisés dans les sources antiques pour désigner les mineurs.

² Aristote, *Rhétorique*, II (12), 1388 b-1389 a.

³ Pour Sparte p.ex. nous connaissons quelques noms des différentes classes d'âge: παῖς, μειράκιον, εἶρην, μελλείρην, μικιζόμενος ou μικιζόμενος, προτοπάμπαις, ἀτροπάμπαις, ὠβίδας, etc. Voir MacDowell 1986, p. 159-167; Marrou 1946, p. 216-230; Legras 2002, p. 18sq.

⁴ Jeanmaire 1939; Gernet 1968; Cantarella 1985; Perentidis 2002, p. 3-38.

Une terminologie spécifique pour définir les mineurs et les majeurs ne semblait pas s'être consacrée à Athènes. Par contre, le droit de Gortyne nous donne un exemple de terminologie spécifique concernant le mineur sous le terme d'ἀνεβος⁵. Le majeur, quant à lui, est défini sous le terme de δορυμέυς⁶. Dans les inscriptions hellénistiques de Milet se trouvent aussi les termes ἀνηβος (mineur) et ἡβών (majeur)⁷. Sur des papyrus d'Égypte, on trouve les termes ἀφήλιξ – ἐνήλιξ.

À Athènes, le mineur est attesté, sur le plan juridique, par le terme παῖς (pl. παῖδες). Ce que l'on appelle, de nos jours, «un enfant» est défini, sans aucune distinction, sous les termes παιδίον, παῖς ou μειράκιον⁸.

Il n'existait pas non plus un terme spécial pour qualifier la majorité, mais seulement les expressions descriptives suivantes: ἐξελεθῆν ἐκ παίδων, ἀπαλλάττεσθαι ἐκ παίδων, δοκιμάζεσθαι, δοκιμάζεσθαι εἰς ἄνδρα, ἐγγράφεσθαι, ἐγγράφεσθαι εἰς τοὺς δημότας, ἄνδρα γίγνεσθαι, ἄνδρα εἶναι δοκιμασθῆναι⁹ et une expression plus spécifique, ἐπὶ διετῆς ἡβᾶν ou ἐπὶ διετῆς ἡβῆσαι.

Toutes les expressions précitées sont claires et compréhensibles (*sortir ou se libérer de l'enfance, épreuve des hommes, s'inscrire aux registres des dèmes, etc.*) et portaient sur le droit qui était conféré aux jeunes, par un âge précis, de passer de la classe des enfants à la classe des hommes et s'inscrire aux registres des dèmes, après avoir subi une épreuve correspondante (δοκιμασία). En revanche, l'expression ἐπὶ διετῆς ἡβᾶν¹⁰, que l'on rencontre très rarement dans les sources, a fait l'objet de divers débats parmi les historiens du passé, parce que les scholiastes et lexicographes de l'antiquité les ont conduits vers des conclusions erronées¹¹.

⁵ IC IV (*Lois de Gortyne*), XI. 19.

⁶ IC IV (*Lois de Gortyne*) I. 41, III 22, V. 53, VI. 36, VII. 41.

⁷ Vélissaropoulos 2008, p. 268-270.

⁸ Hippocrate (*Des hebdomades*, 5) avait proposé un découpage de la vie humaine en périodes de 7 années, en corrélation avec certaines transformations biologiques: παιδίον (petit enfant) jusqu'à l'âge de 7 ans (ἄχρι ὀδόντων ἐκβολῆς), παῖς, (enfant) de 7 à 14 ans (ἄχρι γονῆς ἐκφύσεως) et μειράκιον (adolescent) de 14 à 21 ans (ἄχρι γενεῖου λαχνώσεως).

⁹ Isocrate, *Aréopagitique*, 37: ἐπειδὴ δ' εἰς ἄνδρα δοκιμασθεῖεν, ἐξῆν αὐτοῖς ποιεῖν ὅ τι βουληθεῖεν. Démosthène (29), *Contre Aphobus A*, 5: ἕως ἐγὼ ἀνήρ εἶναι δοκιμασθεῖην.

¹⁰ Démosthène (46), *Contre Stéphanos II*, 20: Καὶ ἐὰν ἐξ ἐπικλήρου τις γένηται καὶ ἅμα ἡβῆσῃ ἐπὶ διετες, κρατεῖν τῶν χρημάτων, τὸν δὲ σίτον μετρεῖν τῇ μητρὶ. Οὐκοῦν ὁ μὲν νόμος κελεύει τοὺς παῖδας ἡβήσαντας κυρίους τῆς μητρὸς εἶναι, τὸν δὲ σίτον μετρεῖν τῇ μητρὶ. *Ibidem*, 24: Ὅτι ἂν γνησίων ὄντων υἱέων ὁ πατὴρ διαθήται ἐὰν ἀποθάνωσιν οἱ υἱεῖς πρὶν ἐπὶ διετες ἡβᾶν, τὴν τοῦ πατρὸς διαθήκην κυρίαν εἶναι.

¹¹ Harpocration, v. *Ἐπιδιετῆς ἡβῆσαι*: Δημοσθένης ἐν τῷ κατὰ Στεφάνου. Δίδυμος φησὶν ἀντὶ τοῦ ἐὰν ἰς' ἐτῶν γένωνται τὸ γὰρ ἡβῆσαι μέχρι ἰδ' ἔστιν. ἀλλ' οἱ ἔφηβοι παρ' Ἀθηναίους ὀκτωκαιδεκαετείς γίνονται, καὶ μένουσιν ἐν τοῖς ἐφήβοις ἕτη β, ἔπειτα τῷ ληξιαρχικῷ ἐγγράφονται γραμματεῖω, καθά φησιν Ὑπερείδης ἐν τῷ πρὸς Χάρητα ἐπιτροπικῷ: «ἐπεὶ δὲ ἐνεγράφη ἐγὼ καὶ ὁ νόμος ἀπέδωκε τὴν

De nos jours, cette expression prête encore à confusion, mais il ne doit pas faire de doute qu'elle désigne la majorité. Il s'agit d'une expression datant des siècles archaïques, qui signifiait que deux années s'étaient écoulées depuis l'adolescence (ἥβη), que certains historiens situaient à l'âge de 14 ans, ce qui est le plus probable, et d'autres à l'âge de 16 ans. Or, à l'époque archaïque, l'expression en question signifiait, parallèlement à l'âge biologique de 16 ans, l'âge légal d'entrée dans la phratrie, qui équivalait, avant les réformes de Clisthène, à une entrée au corps civique. A l'époque classique, l'expression ἐπὶ διετὲς ἥβῶν a survécu, signifiant toujours l'entrée au corps civique, qui ne se faisait plus par l'entrée à la phratrie, mais par l'inscription au dème à l'âge de 18 ans. Pour cette raison, l'expression en question doit être interprétée comme désignant la majorité¹².

II. Les limites de la minorité

Une autre question qu'il convient d'examiner est celle des limites de la période de la minorité, à savoir quand celle-ci commence et quand elle se termine.

Elle commence à la naissance, bien que l'existence d'un être humain intéresse le droit à partir de la période précédant sa naissance. Les législateurs de toutes les époques se sont intéressés au *fœtus*, mettant en évidence des questions, telles que la capacité de droit et certains autres droits et obligations de ce dernier.

Dans la présente étude, je ne m'étendrai pas à des questions relatives au *fœtus* – lequel, d'ailleurs, en relation avec le mineur présente une particularité plus poussée – mais j'examinerai l'altérité du mineur, depuis l'année de sa naissance jusqu'à la fin de la période de la minorité, qui est en même temps le début de la majorité.

Or, quel est précisément ce seuil? Dans l'Athènes classique, le législateur considérant comme seuil de la maturité la 18^{ème} année l'a définie comme moment d'accès à la majorité. Cette limite d'âge était clairement associée à la capacité de quelqu'un de porter des armes: à Athènes, la majorité avait pour effet d'entraîner l'enrôlement immédiat du jeune chez les *éphèbes*, suivi d'une période de deux années de service pour sa patrie, du moins à partir de la période à laquelle fut introduite l'institution de l'*éphébie*¹³.

Les historiens n'ont pas manqué de soulever la question du moment exact d'accès à la majorité, à savoir si c'était l'accomplissement de la 17^{ème} ou de la 18^{ème} année.

A l'époque contemporaine, où la naissance est immédiatement enregistrée sur des registres d'état civil et des certificats de naissance sont établis, la majorité est facile à prouver et se situe pour chaque individu à un moment différent de l'année. Pour les Athéniens, faute d'un système d'enregistrement à la naissance, il n'était pas

κομιδὴν τῶν καταλειφθέντων τῇ μητρὶ, ὅς κελεύει κυρίους εἶναι τῆς ἐπικλήρου καὶ τῆς οὐσίας ἀπάσης τοὺς παῖδας, ἐπειδὴν ἐπιδιετὲς ἥβῶσιν».

¹² Voir Golden 1990, p. 27-28. V. aussi Labarbe 1953.

¹³ Pélékides 1962.

facile de prouver leur âge et, partant, la date exacte de leur majorité¹⁴. C'est pourquoi l'Assemblée des dèmes visait essentiellement à contrôler l'état physique des enfants afin de vérifier leur âge¹⁵. Une fois les jeunes enregistrés sur les registres du dème (ληξιαρχικὸν γραμματεῖον), cette inscription était par la suite l'unique fait susceptible de prouver leur majorité.

Or, cette inscription ne se faisait pas pour chacun séparément le jour exact de sa majorité. Elle se faisait une fois par an, lors d'une cérémonie officielle. Il n'est pas certain que cette cérémonie eût lieu le dernier mois de l'année athénienne, le *Skirophorion*, ou au début de l'année. Les informations sont imprécises et il se peut que cette date ne fût pas la même dans tous les dèmes de l'Attique. Lors de la cérémonie en question, tous les jeunes qui avaient l'âge approprié devaient se présenter. Bien que la référence dans la *Constitution d'Athènes* soit claire, «ὀκτωκαιδεκα ἔτη γεγονότες» (18 ans révolus)¹⁶, certains auteurs considèrent qu'elle n'est pas particulièrement sûre, car Aristote n'utilise pas le même mode de calcul de l'âge pour établir l'âge électif des députés, des juges ou des arbitres¹⁷. De ce fait, certains soutiennent que le point crucial était l'accomplissement de la 17^{ème} année¹⁸.

Le jour précis de l'inscription au dème, il n'était pas possible que tous aient exactement le même âge. Les futurs citoyens avaient, entre eux, une différence d'âge qui variait d'un à onze mois. Les expressions comme «sortir de l'enfance» ou «se libérer de l'enfance» me font penser que l'inscription était destinée à ceux qui, pendant l'année écoulée, étaient dans leur 18^{ème} année et c'est, à mon avis, dans ce sens qu'il faut comprendre la référence précitée de la *Constitution d'Athènes*. Ainsi, certains des nouveaux citoyens au moment de leur inscription avaient dû avoir accompli leur 18^{ème} année et d'autres pas encore, selon qu'ils étaient nés au début ou à la fin de l'année.

III. Période de minorité

La période de la minorité est reliée à une série de questions légales, qui présentent un intérêt particulier, telles que le pouvoir paternel, la tutelle, l'exposition des enfants, l'introduction d'un enfant dans la famille ou dans la phratrie, etc. Je m'en tiendrai uniquement aux questions qui confèrent l'altérité au groupe des mineurs, c'est-à-dire à leurs droits restreints ou à l'absence de certains droits, tant en droit privé qu'en droit public.

¹⁴ On voit bien que dans le discours de Démosthène (39), *Contre Boeotos I*, 27-29, il n'était pas facile de prouver qui de deux frères était le plus âgé.

¹⁵ Aristophane, *Les guêpes*, 578.

¹⁶ *Constitution d'Athènes*, 42. 1. Cf. Rhodes 1985, p. 497-8.

¹⁷ Rhodes 1972, p. 172.

¹⁸ Harrison 1971, II, p. 84 et 205sq.; Golden 1979, partic. 35-38. Le discours (29) de Démosthène *Contre Aphobos I*, 19 est l'argument principal en faveur de cette thèse.

A. Période de minorité dans le domaine du droit privé.

La principale caractéristique de la période de la minorité est l'incapacité d'exercice. Bien que les mineurs eussent une capacité de droit, dans le sens où ils avaient des droits et des obligations, ils étaient privés de la capacité d'exercice, dans le sens où ils n'avaient pas la faculté d'exercer ces derniers.

En vertu de la loi qui est mentionnée dans un passage d'Isée¹⁹, «il est expressément interdit à un mineur de contracter, de même qu'à une femme, s'agissant de biens dont la valeur est supérieure à celle d'un médimne d'orge». Ladite loi comporte certaines imprécisions dans son énoncé: a) la loi interdit-elle à un enfant de contracter ou b) interdit-elle à un enfant de contracter s'agissant de biens dont la valeur est supérieure à celle d'un médimne d'orge, à l'instar de ce qui est interdit aux femmes? En d'autres termes, le mineur avait-il une incapacité d'exercice totale ou n'avait-il qu'une capacité d'exercice restreinte à des biens de valeur réduite, comme c'était également le cas des femmes?

Les deux versions ont été alléguées: celle qui considère que le mineur avait une incapacité totale²⁰ et celle qui le considérait comme ayant une capacité d'exercice restreinte s'agissant de transactions de faible valeur. Cette dernière interprétation est également confirmée par Harpocraton, qui mentionne que «l'enfant et la femme ne sont pas autorisés à contracter...»²¹.

Pour ma part, j'adhère à l'opinion qui considère que le mineur avait une incapacité d'exercice totale. Je ne pense pas que dans le passage précité, la loi assimile un mineur à une femme. Les femmes et les enfants sont très souvent mentionnés ensemble dans les textes anciens, car ils constituent deux groupes de population disposant, en général, de droits restreints, sans toutefois que cela ne signifie que ces deux groupes sont assimilés dans tous les cas. Je considère qu'ils sont mentionnés ensemble dans ladite loi, du fait que leur capacité d'exercice n'était pas pleine. Un Athénien mineur était «un être imparfait» qui n'avait la faculté de délibérer que sous une forme imparfaite, selon Aristote²², mais, à sa majorité, il allait acquérir une pleine capacité d'exercice pour conclure un contrat quelconque. A l'inverse, la femme, selon le droit attique, ne pourrait jamais accéder à une pleine capacité d'exercice et, partant, le législateur devait, pour faciliter plus particulièrement les transactions, lui conférer la possibilité de contracter s'agissant

¹⁹ Isée (10), *La succession d'Aristarchos*, 10: ὁ γὰρ νόμος κωλύει παιδι μὴ ἐξεῖναι συμβάλλειν μηδὲ γυναικι πέρα μεδίμνου κριθῶν.

²⁰ C'était l'interprétation de Dion Chrysostome, (*Discours*, 74, 9... νόμος οὐκ ἐὰ συμβάλλειν ὡς ἀπίστους οὖσιν, οὐδὲ γυναικι παρ' Ἀθηναίους συναλλάσσειν πλὴν ἄχρι μεδίμνου κριθῶν ...). Voir Beauchet 1897 (1976), II, p. 208; Harrison 1971, I, p. 73.

²¹ Harpocraton, v. *ὅτι παιδι*: Ὅτι παιδι καὶ γυναικι οὐκ ἐξήν συμβάλλειν πέρα μεδίμνου κριθῶν Ἰσαῖος ἐν τῷ περὶ τοῦ Ἀριστάρχου κλήρου φησίν.

²² *Politiques*, I, 1260a: L'enfant a la faculté de délibérer sous une forme imparfaite, tandis que la femme possède cette faculté, mais sans possibilité de décision.

de biens de valeur restreinte, tels que ceux que les femmes achetaient d'habitude pour le foyer dans la vie quotidienne.

Cela ne revêt peut-être pas un intérêt pratique particulier, mais si le mineur procédait à la conclusion d'un contrat, en dépit de l'interdiction précitée de la loi, il convient de se demander si cet acte juridique était entaché de nullité. La réponse est affirmative. Il nous faut, toutefois, souligner que Beauchet²³ avait soutenu, sans un témoignage précis quelconque, que ladite nullité était relative et non absolue, à savoir que seul le mineur, lui-même pouvait l'invoquer et non pas un cocontractant quelconque ou un tiers qui aurait un intérêt légal. Ceci était dû au fait que l'interdiction de la loi avait été prévue au profit du mineur et de l'*oikos* paternel et non pas au profit du tiers contractant. Par conséquent, le père ou le tuteur qui avait la garde d'un mineur, pouvaient exiger de la tierce personne l'exécution d'un contrat, sans que cette dernière n'allègue l'incapacité du mineur cocontractant. Une action spéciale quelconque intentée contre une tierce personne qui aurait contracté avec un mineur, en dépit de l'interdiction de la loi, ne semblait cependant pas prévue.

L'absence de capacité d'exercice n'autorisait pas les mineurs à procéder à d'autres actes légaux, concernant, le cas échéant, des droits spécifiques du droit privé, tels que le droit de conclure un mariage, d'établir un testament ou de procéder à une adoption:

1. L'âge légal, en tant que condition de validité du mariage, n'est pas énoncé expressément dans un texte quelconque, mais, étant donné que le mariage avait un caractère contractuel, les contractants (le père de la femme et le futur mari) devaient avoir pleine capacité d'exercice. Par conséquent, l'Athénien mineur qui était privé de capacité d'exercice ne pouvait pas se marier. Il ne pouvait accéder au droit en question qu'à sa majorité²⁴.

Quant aux femmes, l'âge nubile ne concernait que leur maturité biologique, étant donné qu'elles étaient destinées à la procréation.

2. En ce qui concernait les testaments, dans le passage précité d'Isée²⁵, il est mentionné expressément qu'un mineur était incapable d'établir un testament. Un testament ne pouvait être établi que par des hommes majeurs, à condition qu'ils n'aient pas de fils légitimes²⁶.

On ne sait pas s'il y avait au IV^e siècle av. J.-C. des exceptions à la règle précitée (le fait de ne pas avoir de descendants légitimes de sexe masculin), étant donné que les sources citent certains exemples d'Athéniens qui avaient établi des testaments, en dépit de l'existence de descendants²⁷. Selon Harrison²⁸, au IV^e s., la

²³ Beauchet 1897 (1976), p. 210.

²⁴ Démosthène (40), *C. Boeotos II*, 4, 12.

²⁵ V. *supra* note 19: Isée (10), *La succession d'Aristarchos*, 10: Παιδὸς γὰρ οὐκ ἔξεστι διαθήκηην γενέσθαι ὁ γὰρ διαρρήδην κωλύει ...

²⁶ Isée (3), *La succession de Pyrrhos*, 68: εἰ μὴ παῖδας γνησίους καταλίπη ἄρρενας.

²⁷ Lysias (19), *Pour Aristophane*, 33 s.; Démosthène (27), *C. Aphobos I*, 5, 42 s.; Idem (28), *C. Aphobos II*, 15; Idem (36) *Pour Phormion*, 34 s.; Idem (45), *C. Stéphanos I*, 28.

loi «avait été altérée» et c'étaient les tribunaux qui tranchaient, le cas échéant, les différends. Or, comme le note S. Todd²⁹, dans tous les cas en question, les descendants étaient des mineurs et les testaments établis ne les excluaient pas de la succession au profit d'une tierce personne. A mon sens, c'est l'existence même de descendants mineurs qui dictait au testateur d'établir un testament, afin qu'aucun doute ne subsiste quant au fait qu'il s'agissait de ses successeurs.

Par un testament, le père pouvait encore désigner des tuteurs (un ou plusieurs) pour ses enfants mineurs ou laisser des ordres concernant la gestion de leurs fortunes ou la vente de celles-ci. Une telle vente devait avoir lieu aux enchères publiques et sous le contrôle de l'archonte éponyme³⁰.

3. En ce qui concernait les adoptions, un mineur ne pouvait procéder à un acte d'adoption, étant donné que seuls pouvaient procéder à un tel acte les hommes majeurs qui n'avaient pas de descendants légitimes de sexe masculin, comme c'était également le cas dans l'établissement d'un testament, d'autant qu'à l'origine, les adoptions ne se faisaient que par testament. Par la suite, certes, elles avaient commencé à être autorisées entre vivants (*inter vivos*).

Un testament, de même qu'une adoption par testament, ne saurait être considéré comme un contrat. Qu'il soit considéré comme acte légal incomplet³¹ ou acte unilatéral, les mineurs ne pouvaient, conformément à la loi, procéder à un quelconque de ces actes (testament, adoption).

B. Période de minorité dans le domaine du droit public.

1. Les mineurs ne disposaient pas de droits civiques et ne pouvaient pas participer à la vie publique de la cité (Assemblée du peuple, magistratures, etc.)³².

2. Les mineurs étaient ἀτελείς, c'est-à-dire exemptés de certaines obligations fiscales³³. Les mineurs, se trouvant sous l'autorité paternelle, n'avaient en principe pas de fortune personnelle. Lorsqu'ils héritaient de leur père, s'ils étaient majeurs, ils étaient, à l'instar de tous les citoyens athéniens, assujettis aux obligations fiscales; s'ils étaient, toutefois, mineurs, la question se pose de savoir s'ils continuaient à être ἀτελείς.

²⁸ Harrison 1971, p. 152: «This principle has been considerably eroded by the fourth century, and it must have been a matter for the courts to decide in any particular case whether a man had gone too far in leaving property away from legitimate sons. Testators would have had to make nice calculations on the matter, bearing in mind the known propensity of the courts to override wills”.

²⁹ Todd 1993, p. 225 note 28.

³⁰ Aristote, *Constitution d'Athènes*, 56, 7. Voir aussi *infra* V, a, p. 157.

³¹ Rubinstein 1993, p. 46.

³² L'âge de 30 ans était une des conditions de l'éligibilité pour la plupart des magistrats (Démosthène (24), *C. Timocrate*, 150) ainsi que pour les membres de la Boulé (*Constitution d'Athènes* 30, 2; Xénophon, *Mémoires*, 1.2.35-36; *IG* I³ 14, 9-11) ou les juges (*Constitution d'Athènes*, 63, 3).

³³ Lysias (32), *C. Diogeiton*, 24 (l. 5-6).

Comme il ressort des sources, cette ἀτέλεια comportait les *liturgies*, mais non pas l'εἰσφορά. L'εἰσφορά constituait une taxe spéciale sur le capital -et non sur le revenu- destinée à couvrir certains besoins nationaux urgents, tels que les dépenses militaires. C'est d'ailleurs pourquoi la loi n'autorisait pas d'exemptions dans ce cas³⁴. Dès lors, les tuteurs, en se chargeant de la tutelle à la fois des mineurs orphelins et de leur fortune, étaient tenus d'acquitter toute obligation fiscale afférente. Les pupilles étaient exemptés des *liturgies* ordinaires et de la *triérarchie*³⁵, mais non pas du versement de l'εἰσφορά, à condition de disposer d'une fortune suffisante³⁶. Il est fort probable, sans avoir les preuves nécessaires à l'appui, qu'une εἰσφορά n'était pas imposée aux fortunes de moins de 1.000 drachmes.

3. De plus, les mineurs ne pouvaient comparaître en justice, en tant que plaideurs ou témoins. Un tel droit n'appartenait qu'aux personnes majeures et libres qui avaient la plénitude de leurs droits³⁷. Les personnes qui étaient frappées d'ἀτιμία ne pouvaient pas y comparaître.

En ce qui concerne la capacité des mineurs et des femmes de témoigner au tribunal, le professeur MacDowell³⁸ mentionne qu'il n'est pas certain qu'une loi l'interdise expressément. Il se demande s'ils ne témoignaient pas parce que, sur le plan social, il était considéré inapproprié de leur part de parler en public devant un tribunal. De plus, il souligne que, bien que, dans la pratique, il y ait dû y avoir des affaires dans lesquelles le témoignage d'un enfant ou d'une femme aurait été d'une importance cruciale, les Athéniens étaient prêts à priver plaideurs et juges des témoignages afférents plutôt que d'autoriser qu'un témoignage soit déposé par une personne qu'ils considéraient, pour des motifs totalement distincts de l'affaire en cause, comme inappropriée à prendre la parole devant le tribunal.

Sur ce point, j'aimerais ajouter que l'existence d'une loi interdisant expressément le témoignage des mineurs et des femmes n'était pas nécessaire, dans la mesure où les droits procéduraux appartenaient en principe aux majeurs dotés de pleins droits. Par conséquent, ceci entravait le témoignage tant des femmes que des ἄτιμοι ou des mineurs, puisque ces personnes n'avaient pas la plénitude de leurs droits civiques ou politiques.

³⁴ Démosthène (20), *C. Leptine*, 18, 26, 129.

³⁵ Démosthène mentionne qu'il a été chorège (14, *Sur les Symmories*, 16) et triérarque (21, *C. Midias*, 154) dès qu'il atteint la majorité. Parmi les *liturgies* ordinaires (λειτουργία ἐγκύκλιου) sont la χορηγία, γυμνασιαρχία, ἐστίασις et parmi les extraordinaires (λειτουργία προστακταί) la τριηραρχία et la προεισφορά.

³⁶ Démosthène mentionne aussi que pendant sa minorité sa fortune a été assujettie plusieurs fois à l'*eisphora*: (27) *C. Aphobos I*, 7-8; (28) *C. Aphobos II*, 4, 7, 11; (29) *C. Aphobos III*, 59.

³⁷ Des *métèques*, les *xenoi* et les citoyens d'autres cités pouvaient être également plaideurs; cf. Todd 1990, p. 27 note 12; Biscardi 1982, p. 267.

³⁸ MacDowell 1978, p. 243: «Women and children seem never to have given evidence, though it is not clear whether that was because a law forbade them to do so or just because it was considered socially improper for them to speak in a public court».

Les enfants mineurs pouvaient témoigner par l'intermédiaire de leur tuteur (ἐπίτροπος). Or, une fois la majorité atteinte, un mineur pouvait témoigner, même s'agissant de faits qui auraient eu lieu quand il était mineur³⁹.

Il a été allégué⁴⁰ que les enfants, les femmes et les esclaves pouvaient témoigner lorsqu'il s'agissait de cas d'homicides. Bien que les informations dont on dispose ne nous en donnent pas la certitude, il semble toutefois qu'effectivement, dans les cas en question, il était considéré comme convenable de déployer davantage d'efforts afin de vérifier les allégations.

Les enfants et les femmes d'un accusé pouvaient jouer un rôle quelque peu étrange devant les tribunaux. Ils pouvaient accompagner l'accusé et, une fois que ce dernier avait terminé sa plaidoirie, il avait le droit de les présenter au tribunal, en même temps que d'autres amis ou parents, afin d'émouvoir et d'influencer les juges pour obtenir son acquittement.

Il convient de signaler tout particulièrement que le législateur athénien avait prévu, en ce qui concernait certains droits, une sorte de sursis de la majorité et, en revanche, en ce qui concernait certaines obligations, il avait prévu une sorte de prolongement de la minorité.

a) Concernant le sursis de la majorité:

i) Pendant les deux années qui suivaient l'inscription sur les registres des dèmes, c'est-à-dire pour toute la durée du service de l'*éphébie*, il y avait un sursis quant au droit de l'Athénien, désormais majeur, de participer à l'Assemblée du peuple.

ii) Le jeune athénien ne pouvait acquérir immédiatement la capacité de comparaître en justice. Le sursis en question durait également deux ans (période de l'*éphébie*), à la seule exception des affaires de succession, de la revendication d'une femme *épiclère* ou d'un sacerdoce de famille⁴¹.

Le texte même de la *Constitution d'Athènes* nous éclaire sur l'institution de ces limitations: «... afin qu'ils n'aient pas de prétextes pour s'absenter ...». Par conséquent, la limitation du droit des *éphèbes* d'être plaideurs a été instituée, afin que nul ne puisse justifier son manquement aux obligations du service de l'*éphébie*. Il en est de même de leur participation à l'Assemblée. D'ailleurs, pendant les deux années de l'*éphébie*, ils effectuaient leur service à l'extérieur de la cité, en tant que garnison dans les forts du port du Pirée ou en tant que *περίπολοι* dans les forts des

³⁹ Isée (12), *La défense d'Euphilétos*, 10.

⁴⁰ MacDowell 1963, p. 90-109; Idem 1978, p. 119. Todd (1993, p. 96 et 1990, p. 26 note 12) considère qu'une telle acception devrait être rejetée.

⁴¹ Aristote, *Constitution d'Athènes*, 42, 5: «Pendant ces deux années de garnison, les éphèbes portent une chlamyde et sont exempts de toute charge. Afin qu'ils n'aient pas de prétextes pour s'absenter, ils ne peuvent ester en justice ni comme défendeurs ni comme demandeurs, excepté lorsqu'il s'agit de recueillir une succession, une fille épiclère ou un sacerdoce de famille. À l'expiration des deux années, ils sont désormais confondus avec les autres citoyens».

frontières de l'Attique et il ne leur aurait pas été facile de participer à d'autres activités.

b) Concernant le prolongement de la minorité:

i) D'après la *Constitution d'Athènes*⁴², les *éphèbes*, au cours de leur service de deux ans, étaient exemptés des obligations fiscales (ἀτελείς εἰσὶν πάντων). Or, le contenu de cette ἀτέλεια n'est pas clairement établi. Il est probable qu'à l'époque de la *Constitution d'Athènes*, l'ἀτέλεια des *éphèbes* comprenait toutes les *liturgies*, y compris l'εἰσφορά⁴³.

ii) À l'époque de la Guerre du Péloponnèse, une catégorie précise, celle des orphelins de guerre, continuait de jouir, un an après leur majorité, de l'exemption d'assumer les *liturgies*⁴⁴.

Dans cette réglementation concernant ces «privileges fiscaux», à côté des explications données par la *Constitution d'Athènes* dans le cas des *éphèbes* et du respect aux hommes morts pour la patrie dans le cas spécial des orphelins de guerre, il me semble qu'on pourrait y voir une raison supplémentaire, à savoir la protection de la jeunesse elle-même. En effet, la cité, consciente du manque d'expérience des jeunes, les empêchait ainsi de commettre des actes qui, le cas échéant, s'avèreraient préjudiciables à eux-mêmes ou à leur fortune.

IV. Garde et représentation des mineurs

Les personnes qui n'avaient pas la capacité d'exercer leurs droits ne restaient pas sans défense en ce qui concernait la protection ou la promotion de leurs intérêts. Il y avait toujours une personne qui était chargée de leur garde. Dans l'Athènes classique, le pouvoir paternel incluait la garde des enfants mineurs. Ce pouvoir paternel durait jusqu'à la majorité des enfants de sexe masculin. Jusqu'à cette date, les enfants n'avaient pas de libre-arbitre, mais dépendaient du père. En cas de décès du père avant leur majorité, la garde était assumée par le frère majeur, le cas échéant, ou le grand-père paternel et en l'absence de l'un ou de l'autre, un tuteur était désigné. Plusieurs personnes pouvaient être en même temps tuteurs.

La garde comportait une représentation directe et indirecte du mineur, selon que les actes légaux étaient entrepris au nom du mineur (directe) ou au nom du père ou du tuteur (indirecte)⁴⁵.

La représentation du mineur avait lieu tant en droit privé qu'en droit public. Le père ou le tuteur étaient chargés de toute la gestion des intérêts économiques et personnels des mineurs.

Celui qui assumait la garde et la représentation était, dès lors, en mesure de conclure tout acte juridique concernant le mineur, voire de le représenter par-devant

⁴² V. note précitée 41. Cf. Rhodes 1985, p. 509.

⁴³ V. *supra* III, B, 2.

⁴⁴ Lysias (32), *C. Diogeiton*, 24-25: παῖδας ... καὶ ἐπειδὴν δοκιμασθῶσιν ἐνιαυτὸν ἀφήκεν ἀπασῶν τῶν λητουργιῶν.

⁴⁵ Beauchet 1897 (1976), II, p. 211.

les tribunaux ou les autres autorités de la cité, étant donné que le mineur n'avait pas le droit de comparaître en justice. Le représentant du mineur, s'il devait intenter une action au profit du mineur, devait agir en déclinant son identité aux autorités et aux tiers. Il n'était certes pas interdit au mineur d'accompagner son père ou son tuteur auprès du magistrat ou des autorités de la cité, afin qu'une action soit intentée.

V. Existait-il une protection légale de l'enfance?

Les limitations d'âge dans l'exercice des différents droits, que nous avons mentionnés, sont également prévues dans les législations contemporaines de la plupart des États. Or, de nos jours, ces limitations ont été fixées en vue de la protection de la personne elle-même, qui, en raison de son expérience sociale restreinte, n'a pas conscience de la responsabilité que peut entraîner l'exercice des droits. Dans le même temps, cela permet également d'éviter d'éventuelles incidences négatives sur la sécurité des transactions et du droit et d'assurer la protection des tiers⁴⁶.

Contrairement à ce qui prévaut actuellement, dans l'Athènes classique, la protection des enfants mineurs assujettis au pouvoir paternel ne se fondait pas sur le motif de leur jeune âge. Le pouvoir paternel et les droits en émanant visaient en principe l'intérêt exclusif de l'*oikos* et du père lui-même et non l'intérêt du mineur⁴⁷. Bien sûr, le fait que le mineur appartenait à l'*oikos* paternel lui assurait implicitement la protection en question.

Il en était de même de la tutelle. Elle a été consacrée essentiellement pour la protection des intérêts de l'*oikos*, tout en assurant en même temps la protection des intérêts économiques et personnels du mineur.

Le pupille, après sa majorité, pouvait intenter contre son tuteur une action, le *δίκη ἐπιτροπῆς*. Cette action visait à une reddition de comptes de la part du tuteur concernant la gestion de la fortune du mineur et à la restitution des biens mobiliers ou immobiliers que le tuteur ne lui aurait pas rendus, le cas échéant, ainsi qu'au versement d'une indemnisation. Le mineur pouvait, de plus, exercer le *δίκη βλάβης* contre les successeurs du tuteur, en exigeant la réparation des dommages que le tuteur aurait causés au mineur au cours de la période de sa tutelle.

Bien que tout semble indiquer que la protection du mineur était une question secondaire et que ce qui prévalait, c'était l'intérêt de l'*oikos* paternel, il existe certaines données qui nous permettent de penser que le législateur athénien reconnaissait implicitement un état d'imaturité des personnes de la petite enfance et s'efforçait, selon des modalités diverses, de les protéger. Les données en question sont les suivantes:

⁴⁶ La protection de l'enfance et de la jeunesse est prévue dans les constitutions de la plupart des législations contemporaines. Les enfants sont également protégés par des organes spéciaux tels que le Défenseur des enfants, le Médiateur ou Ombudsman, etc.

⁴⁷ Harrison 1971, I, p. 80.

a. Il y avait une loi qui prévoyait le contrôle de la garde du mineur et de la gestion de sa fortune par une autorité publique, l'archonte éponyme⁴⁸.

Dans les cas où le tuteur devait procéder à la liquidation de la fortune du mineur, la loi prévoyait des enchères publiques sous le contrôle de cet archonte. Si, en outre, la fortune comportait une parcelle agricole, le tuteur devait, soit la cultiver, soit l'affermier à un agriculteur. Cet affermage (μισθωσις ὀρφανικοῦ οἴκου) constituait une procédure spéciale menée également sous la direction de l'archonte éponyme. Ce dernier était tenu de proclamer une vente aux enchères publiques, qui se déroulait par-devant le tribunal et d'adjuger la chose affermée au dernier enchérisseur. Si le tuteur n'affermait pas la parcelle en question, une plainte pouvait être intentée à travers la procédure de *phasis* (φάσις μισθώσεως οἴκου).

b. Il y avait, par ailleurs, vers le milieu du IV^e s., certains magistrats dont parle Xénophon, les ὀρφανοφύλακες ou ὀρφανισταί à propos desquels on ne dispose pas d'informations. Il semble que ces derniers étaient chargés de veiller sur les orphelins mineurs des morts à la guerre. Ils devaient, à cet effet, surveiller le comportement des tuteurs à l'égard des orphelins et des filles épicières et rapporter à l'archonte éponyme tous les faits afférents⁴⁹.

c. Athènes n'avait pas directement légiféré sur l'éducation des enfants en fixant les programmes scolaires ou en finançant l'éducation, mais elle manifestait un intérêt qui portait essentiellement sur la surveillance des mœurs dans le cadre scolaire. Pour éviter les risques de séduction sexuelle, auxquels étaient exposés les enfants en se rendant dans les lieux d'enseignement, la cité avait réglementé, de manière stricte, le fonctionnement des écoles et des palestres: leurs horaires d'ouverture et de fermeture, le nombre de disciples etc.⁵⁰.

d. La protection de l'enfance réside également dans le droit des enfants à l'alimentation et à l'éducation ou plutôt à l'apprentissage d'un métier, comme le stipule la loi⁵¹. Et ceci découle clairement du fait que le père qui n'aurait pas rempli ses obligations n'avait pas droit à la γηροτροφία, c'est-à-dire la fourniture par le fils d'alimentation et de logement.

⁴⁸ Aristote, *Constitution d'Athènes*, 56, 7: L'archonte prend soin des orphelins, des épicières et des femmes qui après la mort de leur mari prétendent qu'elles sont enceintes. Si quelqu'un leur fait tort, l'archonte peut lui infliger une amende ou le traduire devant le tribunal. L'archonte est aussi chargé d'affermier les biens des mineurs et des épicières, les biens des épicières jusqu'à ce qu'elles atteignent leur quatorzième année; il prend hypothèque sur les biens des fermiers. Si les tuteurs ne fournissent pas les aliments à leurs pupilles, l'archonte les contraint à payer le nécessaire. V. aussi Démosthène (43), *Contre Macartatos*, 75 et Lysias (32), *Contre Diogeiton*, 23. Ainsi que Simantiras 1972.

⁴⁹ Xénophon, *Poroi* II, 7. Cf. Photius, *Suda*, v. ὀρφανισταί. Cf. Karabélias 2002, p. 79.

⁵⁰ Eschine (1), *Contre Timarque*, 12.

⁵¹ Plutarque, *Solon*, 22, 1.

De la même façon, le fils majeur pouvait manquer à son obligation légale de s'occuper de son père dans sa vieillesse, si, lorsqu'il était mineur et assujéti au pouvoir paternel, il avait été contraint par son père à la débauche⁵².

e. Un autre cas, dans lequel la cité protégeait les droits d'une catégorie spéciale d'enfants mineurs, était celui des orphelins de guerre, dépourvus, le cas échéant, d'une fortune suffisante. La cité se chargeait d'élever et d'éduquer, aux frais du trésor public, les enfants dont les pères étaient tombés au champ d'honneur⁵³.

f. Je considère enfin que l'exemption des jeunes Athéniens de l'obligation des charges (*liturgies* ou autres), qu'il s'agisse des *éphèbes* ou des orphelins de guerre, se présente, une fois de plus, comme une forme de protection de la jeunesse.

Toutes ces dispositions indiquent clairement qu'à Athènes, l'enfance, ainsi que la jeunesse, faisaient l'objet d'une prévoyance légale. Cela nous permet de penser que la cité manifestait un certain souci et une sorte de protection sociale envers la jeunesse, sous quelque forme que ce soit: protection des mineurs et de leur patrimoine face à une mauvaise administration d'un tuteur, protection des mineurs orphelins par respect envers leurs pères morts pour la patrie ou surveillance des mœurs.

BIBLIOGRAPHIE

- Beauchet 1897 (1976): L. Beauchet, *Histoire du droit privé de la république athénienne*, I-IV, Paris 1897, édit. anastatique Arno Press, N.York 1976.
- Biscardi 1982: A. Biscardi, *Diritto Greco Antico*, Giuffrè, Milano 1982.
- Cantarella 1985: Eva Cantarella, *L'ambiguo malanno: condizione e immagine della donna nell'antichità greca e romana*, 2^e ed., Editori Riuniti, Roma 1985.
- Carter 1967: J. M. Carter, «Eighteen Years Old?», *BICS*, 14 (1967), p. 51-57.
- Cartledge – Millett – Todd 1990: P.A. Cartledge, P.C. Millett, S.C. Todd (éd.), *Nomos: Essays in Athenian Law, Politics and Society*, Cambridge 1990.
- Golden 1979: M. Golden, «Demosthenes and the age of majority at Athens», *Phoenix*, 33 (1979), p. 25-38.
- Golden 1990: M. Golden, *Children and Childhood in Classical Athens*, John Hopkins University Press, Baltimore-London 1990.
- Harrison 1971: A.R.W. Harrison, *The Law of Athens*, I-II, Oxford 1971.
- Jeanmaire 1939: H. Jeanmaire, *Couroi et Courètes. Essai sur l'éducation spartiate et les rites d'adolescence dans l'Antiquité hellénique*, Lille-Paris 1939.

⁵² Eschine (1), *Contre Timarque*, 13.

⁵³ Diogène Laërce, *Vies, doctrines et sentences des philosophes illustres*, 1, 55: ἀπειρόκαλον γὰρ τὸ ἐξαίρειν τὰς τούτων τιμὰς, ἀλλὰ μόνων ἐκείνων τῶν ἐν πολέμοις τελευτησάντων, ὧν καὶ τοὺς υἱοὺς δημοσίᾳ τρέφεσθαι καὶ παιδεύεσθαι. Cf. Aristote, *Constit. d'Athènes*, 24, 3; idem, *Politique*, III 1268 a 8-11; Eschine (3), *Contre Ctésiphon*, 154; Thucydide, II, 46. V. aussi Stroud 1971, partic. p. 199-200.

- Legras 2002: B. Legras, *Éducation et culture dans le monde grec*, Armand Colin, Paris 2002.
- Labarbe 1953: J. Labarbe, «L'âge correspondant au sacrifice du *koureion* et les données historiques du sixième discours d'Isée», *Bulletin de l'Académie royale de Belgique*, Classe des lettres, 39 (1953), p. 358-394.
- MacDowell 1963: Douglas M. MacDowell, *Athenian Homicide Law in the Age of the Orators*, Manchester 1963.
- MacDowell 1978: Douglas M. MacDowell, *The Law in Classical Athens*, Cornell University Press, 1978.
- MacDowell 1986: Douglas M. MacDowell, *Spartan Law*, 1986.
- Marrou 1946: H.I. Marrou, «Les classes d'âge de la jeunesse spartiate», *R.E.A.* (48), 1946, p. 216-230.
- Pélekides 1962: C. Pélekides, *Histoire de l'éphébie attique des origines à 31 avant Jésus-Christ*, De Boccard, Paris 1962.
- Perentidis 2002: S. Perentidis, *Pratiques de mariage et nuances de continuité dans le monde grec*, Université de Montpellier III, 2002.
- Rhodes 1972: P.J. Rhodes, *The Athenian Boule*, Clarendon Press, Oxford 1972.
- Rhodes 1985: P.J. Rhodes, *A Commentary on the Aristotelian Athenaion Politeia*, Clarendon Press, Oxford 1985.
- Rubinstein 1996: L. Rubinstein, *Adoption in IV. Century Athens*, Museum Tusulanum Press, University of Copenhagen 1996.
- Simantiras 1972: C. Simantiras, «L'incapacité juridique en tant que protection du mineur d'âge», *L'enfant, Recueils de la Société Jean Bodin*, vol. 35 (1972), p. 199-209.
- Stroud 1971: R.S. Stroud, Greek Inscriptions: Theozotides and the Athenians orphans, *Hesperia* 40 (1971), p. 180-231.
- Todd 1990: S.C. Todd «The Purpose of Evidence in Athenian Courts» dans Cartledge P.A., Millett P.C., Todd S.C. (éd.), *Nomos: Essays in Athenian Law, Politics and Society*, Cambridge 1990, p. 19-39.
- Todd 1993: S.C. Todd, *The Schape of the Athenian Law*, Clarendon Press, Oxford 1993.
- Vélissaropoulos 2008: Julie Vélissaropoulos-Karakostas, «Les nothoi hellénistiques», *Symposion 2007*, Vortäge zur griechischen und hellenistischen Rechtsgeschichte, 20, Verlag der Österreichischen Akademie der Wissenschaften, Wien 2008, p. 253-274.

