Le tombeau, le mort et son corps. Une coïncidence topologique instituée et protégée en droit dans le monde romain

Vincent Hincker

Édition électronique

URL : <https://journals.openedition.org/kentron/5574>

DOI : 10.4000/kentron.5574

ISSN : 2264-1459

Éditeur

Presses universitaires de Caen

Édition imprimée

Date de publication : 17 décembre 2021

Pagination : 251-278

ISBN : 978-2-38185-159-4

ISSN : 0765-0590

Référence électronique

Vincent Hincker, « Le tombeau, le mort et son corps. Une coïncidence topologique instituée et protégée en droit dans le monde romain », *Kentron* [En ligne], 36 | 2021, mis en ligne le 17 décembre 2021, consulté le 06 janvier 2023. URL : <http://journals.openedition.org/kentron/5574> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/kentron.5574>

Creative Commons - Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International
- CC BY-NC-ND 4.0

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>

LE TOMBEAU, LE MORT ET SON CORPS. UNE COÏNCIDENCE TOPOLOGIQUE INSTITUÉE ET PROTÉGÉE EN DROIT DANS LE MONDE ROMAIN

Les sources littéraires latines qui évoquent tout ou partie des pratiques funéraires permettent de restituer un cycle des funérailles organisé en trois temps. Le premier temps est consacré à renforcer l'impression que le mort coïncide avec son corps. Après qu'on en a clos les yeux et la bouche¹, le corps est lavé², parfumé³, habillé⁴ et disposé de manière à revêtir un aspect qui le rapproche de celui qu'il présentait de son vivant. L'image qu'il offre au regard s'apparente à celle de l'endormi⁵, brouillant la frontière existentielle que la mort physiologique est censée avoir tracée entre un avant et un après. Le mort est ainsi restauré dans un semblant de présence qui le rende à même de partager le temps des funérailles avec les endeuillés qui l'accompagnent. Ceux-ci, dans un mouvement inverse, s'acharnent à ressembler au mort. Leurs corps, partiellement dénudés⁶, ne sont plus que plaies à force d'avoir été lacérés

-
1. Virgile, *Aen.* 9, 486-489 : *Nec te tua funera mater / produxi pressius oculos aut uolnera laui / ueste tegens, tibi quam noctes festina diesque / urgebam et tela curas solabar anilis.*
 2. Virgile, *Aen.* 6, 218-219 : *Pars calidos latices et aena undantia flammis / expediunt, corpusque lauant frigentis et unguunt*; Apulée, *Met.* 8, 14, 3 : *Tunc propere familiares miserae Charites accuratissime corpus ablutum [...]*; Apulée, *Met.* 9, 30, 7 : *[...] ultimo lauacro procurant [...]*; Servius, *Aen.* 6, 218 : *Plinius in naturali historia dicit, hanc esse causam ut mortui et calida abluantur et per interualla conclamentur, quod solet plerumque uitalis spiritus exclusus putari et homines fallere.*
 3. Virgile, *Aen.* 6, 219 : *[...] corpusque lauant frigentis et unguunt*; Perse, 3, 103-104 : *Hinc tuba, candelae, tandemque beatulus alto / compositus lecto crassisque lutatus amomis [...]*.
 4. Juvénal, 3, 171-172 : *Pars magna Italiae est, si uerum admittimus, in qua / nemo togam sumit nisi mortuus [...]*; saint Jérôme, *uita Pauli*, 17, 4 : *Parcite, quaeso uos, parcite saltem diuitiis quas amatis. Cur et mortuos uestros auratis obuoluitis uestibus? Cur ambitio inter luctus lacrimasque non cessat? An cadauera diuitum nisi in serico putrescere nesciunt?*
 5. Corippe, *Iust.* 2, 1, 226-227 et 236-243 : *Aurato interea corpus sublime feretro / impositum [...]. Ipse uidebatur, cunctis plangentibus, unus / effigie gaudere pia, diademate comptus / purpureaque in ueste iacens, requiescere somno / credere quod possis, non duro funere, corpus.*
 6. Virgile, *Aen.* 12, 609-611 : *Demittunt mentes, it scissa ueste Latinus / coniugis attonitus fati urbisque ruina, / canitiem immundo perfusam puluere turpans*; Propertius, 2, 13, 27-28 : *Tu uero nudum pectus lacerata sequeris / nec fueris nomen lassa uocare meum [...]*; Stace, *Theb.* 6, 135-137 et 177-178 : *Illic*

par des ongles qui déchirent les visages, les bras et les poitrines⁷. Ils se couvrent la tête de cendre et de poussière⁸. Ils revêtent des vêtements sombres⁹ et adoptent un comportement qui les retranche de la société des vivants¹⁰. Ce rapprochement entre la condition du mort et celle des endeuillés se poursuit durant le second temps des funérailles, qui correspond au cheminement du cortège funèbre. Le mort continue à être exposé à la ressemblance du vivant afin de perpétuer la coïncidence spatiale et temporelle entre la place du défunt et celle qu'occupe son corps. Puis ce corps est enveloppé de multiples manières pour qu'il soit dissimulé au regard des vivants, sans que disparaisse pour autant le mort lui-même, celui-ci se confondant progressivement avec l'accumulation des enveloppes qui absorbent son corps. Ces enveloppes, ce sont le linceul¹¹, la lumière des torches et des bougies¹², qui éblouissent,

infaustos ut primum egressa penates / Eurydice, nudo uocem de pectore rumpit / planctumque et longis praefata ululatus infit: [...]. Talia uociferans alia de parte gementem / Hypsipylem – neque enim illa comas nec pectora seruat –, agnouit [...].

7. Ovide, *Trist.* 3, 3, 49-52: *Ecquid in has frustra tendens tua brachia partes / clamabis miseri nomen inane uiri? / Parce tamen lacerare genas nec scinde capillos! / Non tibi nunc primum, lux mea, raptus ero*; Stace, *Silv.* 3, 3, 176 et 181-182: *Heu quantis lassantem brachia uidi / planctibus [...]. Tunc immane gemens foedatusque ora tepentes / affatur cineres [...]*; Stace, *Theb.* 6, 41-43: *sic alium ex alio quamquam lassata fragorem / pectora congeminant, integratoque resultant / accensae clamore fores [...]*; Pétrone, 111, 2: *Haec ergo cum uirum extulisset, non contenta uulgaris more funus passis prosequi crinibus aut nudatum pectus in conspectu frequentiae plangere, [...]*.
8. Apulée, *Met.* 10, 6, 1: [...] *cinere sordentem canitiem [...]*; Stace, *Theb.* 6, 30-33: *Sedet ipse exutus honoro / uitatarum nexu genitor squalentiaque ora / sparsus et incultam ferali puluere barbam*.
9. Apulée, *Met.* 10, 6, 1; Stace, *Theb.* 6, 30-33, cités l'un et l'autre n. 8; Varron, *De uita populi Romani*, 3 (Kettner 1863, 36, n° 19-20): *Vt dum supra terram esset, riciniis lugerent, funere ipso, ut pullis pallis amicta. Propinqua adulescentulae etiam anthracinis, proxumae amiculo nigello, capillo demisso sequerentur luctum*.
10. Sénèque, *Dial.* 6, 2, 5: *A sollemnibus officiis seducta et ipsam magnitudinis fraternae nimis circumucentem fortunam exosa defodit se et abdidit. Adsidentibus liberis, nepotibus lugubrem uestem non deposuit, non sine contumelia omnium suorum, quibus saluis orba sibi uidebatur*; Pétrone, 111, 11-12: *« Quid proderit, inquit, hoc tibi, si soluta inedia fueris, si te uiuam sepelieris, si antequam fata poscant, indemnatum spiritum effuderis? [...] Vis tu reuiuiscere? »*; Apulée, *Met.* 8, 7, 4-6: *Sed officiis inferialibus statim exactis puella protinus festinat ad maritum suum demere cunctasque prorsus pertemptat uias, certe illam lenem otiosamque nec telis ullis indigentem, sed placidae quieti consimilem: inedia denique misera et incuria squalida, tenebris imis abscondita, iam cum luce transegerat. Sed Thrasyllus instantia peruiuaci partim per semet ipsum, partim per ceteros familiares ac necessarios, ipsos denique puellae parentes extorquet tandem iam lurore et inluuie paene conlapsa membra lauacro, cibo denique confoueret*.
11. Les mentions de linceul datent surtout de l'Antiquité tardive. Cf. Sulpice Sévère, *Mart.* 12.1-2: *Accidit autem insequenti tempore, dum iter ageret, ut gentilis cuiusdam corpus, quod ad sepulchrum cum superstitioso funere deferebatur, obuium haberet; [...]. Tamen quia rusticam manum cerneret et, agente uento, lintea corpori superiecia uolarent, [...]*.
12. Acta proconsularia sancti Cypriani, 5: *Inde per noctem sublatum cum cereis et scholacibus, ad areas Macrobii Candidiani procuratoris [...] cum uoto et triumpho magno deductum est*; Plinie, *nat.* 16, 178: *scirpi [...] candellae luminibus et funeribus seruiunt*; Servius, *Aen.* 11, 143: *RAPVERE FACES*

les lamentations¹³ et le son des flûtes¹⁴, qui retranchent l'emplacement où se tient le mort de l'univers dévolu aux vivants. Ce sont aussi les fumées de l'encens que l'on brûle¹⁵ et les flammes du bûcher. Enfin, c'est le vase qui recueille les cendres du défunt, puis le tombeau qui, faisant office de corps de substitution, doivent être protégés pour assurer la pérennité de la présence du mort à l'intérieur de l'univers des vivants. Cette présence est une présence corporelle, parce que, dans le monde romain, la relation entre les vivants et les morts est une relation intercorporelle, qui s'accomplit dans une dimension avant tout matérielle. Dès lors, le droit romain relatif au tombeau a pour vocation principale d'en garantir et protéger l'intégrité physique.

Un corps de substitution façonné pour durer

Pour garantir la pérennité du corps de substitution que sont l'urne ou le sarcophage, il faut en premier lieu choisir de les façonner dans un matériau réputé inaltérable.

“rapuere” raptim et festinanter tulerunt. Sed apud Romanos moris fuit ut noctis tempore efferrentur ad funalia – unde etiam funus dictum est – [...]. Funera autem alii a funalibus candelis, sebo uel cera circumdatis, dicta, quod his praelucentibus noctu efferrentur mortui [...]; Virgile, Aen. 11, 142-144: Arcades ad portas ruere et de more uetusto / funereas rapuere faces; lucet uia longo / ordine flammaram et late discriminat agros; Tacite, Ann. 3, 4, 1: Dies quo reliquiae tumulo Augusti inferebantur modo per silentium uastus, modo ploratibus inquires; plena urbis itinera, confluentes per campum Martis faces.

13. Horace, Carm. 2, 20, 21-24: *Absint inani funere neniae / luctusque turpes et querimoniae; / conpesce clamorem ac sepulchri / mitte superuacuos honores*; Cicéron, Tusc. 3, 62-63: *Sed ad hanc opinionem magni mali cum illa etiam opinio accessit oportere, rectum esse, ad officium pertinere ferre illud aegre quod acciderit, tum denique efficitur illa grauis aegritudinis perturbatio. Ex hac opinione sunt illa uaria et detestabilia genera lugendi: paedores, muliebres lacerationes genarum, pectoris feminum capitis percussiones. [...], perinde stultissimum regem in luctu capillum sibi euellere, quasi caluitio maeror leuaretur*; Ausone, Parentalia, praef. (B) 5-8: *Nenia funereis satis officiosa querellis / annua ne tacitus munera praetereas, / quae Numa cognatis sollempnia dedicat umbris, / ut gradus aut mortis postulat aut generis.*
14. Perse, 3, 103-106: *Hinc tuba, candelae; tandemque beatulus alto / compositus lecto, crassisque lutatus amomis, / in portam rigidos calces extendit*; Properce, 2, 13, 20: [...] *nec tuba sit fati uana querela mei*; Properce, 4, 11, 9-10: *Sic maestae cecinere tubae, cum subdita nostrum / detraheret lecto fax inimica caput*; Varron, *De uita populi Romani*, 4 (Kettner 1863, 38, n° 12): *Ibi a muliere quae optima uoce esset perquam laudari; dein neniam cantari solitam ad tibias et fides*; Paul. Festus, p. 155, 27 L: *Nenia est carmen quod in funere laudandi gratia cantatur ad tibiam.*
15. Stace, Silv. 5, 1, 208-216: *Quis carmine digno / exsequias et dona malae feralia pompae / perlegat? Omne illic stipatum examine longo / uer Arabum Cilicumque fluit floresque Sabaei / Indorumque arsura seges praereptaque templis / tura, Palaestini simul Hebraeique liquores / Coryciaeque comae Cinyreaque germina*; Properce, 2, 13, 23: *Desit odoriferis ordo mihi lancibus*; Juvénal, 4, 108-109: *et matutino sudans Crispinus amomo / quantum uix redolent duo funera*; Martial, 11, 54, 1-4: *Vnguenta et casias et olentem funera murrā / turaque de medio semicremata rogo / et quae de Stygio rapuisti cinnama lecto, / improbe, de turpi, Zoile, redde sinu*; Apulée, Flor. 19, 4: *Certe quidem iacenti homini ac prope deposito fatum attulit. Iam miseri illius membra omnia aromatis perspersa, iam os ipsius unguine odore delibutum, iam eum pollinctum, iam paene paratum contemplatus enim, [...].*

C'est pourquoi Énée adopte l'airain pour contenir les cendres de Palinure¹⁶. Stace retient l'onyx¹⁷, Lygdamus le marbre¹⁸. Properce choisit pour lui-même une petite urne en terre cuite¹⁹. L'or, l'airain, la pierre et la céramique ont en commun d'être des matériaux qui résistent au temps, lorsqu'ils ne sont pas tout simplement imputrescibles. Il en va de même du sarcophage. Pline l'Ancien²⁰ et, à sa suite, Isidore de Séville²¹ constatent que le mot *sarcophagus*, dérivé du grec σαρκοφάγος, se compose du substantif σάρξ (« la chair ») et du verbe φαγεῖν (« manger », « dévorer »). Cette étymologie traduit parfaitement la finalité première du sarcophage, qui n'est pas de consumer le corps du mort, comme semble le croire Pline, mais bien de l'absorber précisément pour en dissimuler la précarité. En installant les cendres dans une urne ou la dépouille dans un sarcophage, on réalise un processus de transfiguration du corps de chair, que l'on sait altérable et voué à disparaître, vers un corps de substitution taillé dans la pierre ou façonné en terre cuite, en verre ou en métal. Il s'agit, pour reprendre les mots de Jean-Didier Urbain, d'assimiler « phénoménologiquement à la solidité et à la stabilité du signe [ici, le sarcophage], le cadavre dissimulé, [devenu] l'objet d'une pétrification sémiologique qui le somatise, qui le transforme en corps »²². Contenant et contenu se confondent alors en une entité ontologiquement pleine, permanente, semblable et « a-mortelle », car inaltérable. L'installation de l'urne ou du sarcophage dans le tombeau ou dans la tombe opère de la même manière en ajoutant une dimension supplémentaire, qui est de désigner et rendre visible le lieu dans lequel est situé ce corps de substitution.

L'enjeu des funérailles n'est donc pas de congédier le mort en éloignant son corps, mais bien au contraire d'installer le mort dans un lieu visible afin d'assurer la perpétuation de sa présence en dépit et indépendamment du devenir de son corps. L'installation du mort et de son corps dans un tombeau ou dans une tombe instaure une confusion au second degré entre le tombeau et le mort confondu avec son corps, processus que Maurice Blanchot évoque en constatant que la tombe est toujours « pleine d'un être dont elle [absorbe] l'absence. Un cadavre indélogeable s'y [enfonce], trouvant dans cette absence de forme la forme parfaite de sa présence »²³.

16. Virgile, *Aen.* 6, 228 : *ossaue lecta cado texit Corynaeus aeno*.

17. Stace, *Silv.* 2, 6, 92-93 : [...] *quod uallauit onyx, miseris acceptius umbris / quam gemitus*.

18. Lygdamus (*Corpus Tibullianum*), 3, 2, 22 : *atque in marmorea ponere sicca domo*.

19. Properce, 2, 13, 32 : *accipiat Manis paruula testa meos*.

20. Pline l'Ancien, *nat.* 2, 211 : *At circa Asson Troadis lapis nascitur quo consumuntur omnia corpora : sarcophagus uocatur*.

21. Isidore de Séville, *Orig.* 15, 11, 2 : *Sarcophagus Graecum est nomen, eo quod ibi corpora absumantur ; σάρξ enim Graece caro, φαγεῖν comedere dicitur*.

22. Urbain 1978, 62.

23. Blanchot 1950, 38.

Les tombeaux ne sont pas des lieux comme les autres

Le droit romain définit le sépulcre comme une fraction du sol, une *pars fundi*, un *locus* dans lequel un corps a été inhumé²⁴. Il bénéficie d'un statut particulier, celui de *locus religiosus*, qui est, selon Gaius, jurisconsulte sous les Antonins, un lieu appartenant aux dieux Mânes, ce qui justifie son rattachement aux *res diuini iuris*²⁵.

C'est un lieu à l'égard duquel les vivants adoptent une attitude faite de crainte révérencieuse et marquée par le souci d'y accomplir scrupuleusement tout ce que la tradition et la pitié recommandent de faire²⁶. Cela est clairement énoncé au II^e siècle par Aulu-Gelle citant Massurius Sabinus²⁷. Selon lui, le vocable de *religiosus* s'applique « à ce qui est écarté et séparé de nous à cause de son caractère saint, et vient de *relinquere* (« laisser »), comme *caerimonia* de *carere* (« manquer ») » ; et Aulu-Gelle ajoute que, d'après cette interprétation de Sabinus, « temples et sanctuaires sont des lieux qu'il ne faut pas aborder indistinctement et sans précaution, mais avec pureté et suivant un cérémonial. Ils sont à respecter et à craindre plus qu'à rendre

-
24. Ulpien, *Dig.* 47, 12, 3, 2: *Sepulchri autem appellatione omnem sepulturae locum contineri existimandum est.*
 25. Gaius, *Inst.* 2, 2-4: *Summa itaque rerum diuisio in duos articulos diducitur: nam aliae sunt diuini iuris, aliae humani. Diuini iuris sunt ueluti res sacrae et religiosae. [...] Religiosae [sunt] quae diis manibus relictæ sunt.*
 26. Cicéron écrit que « ceux qui s'occupaient avec soin de tout ce qui se rapporte au culte des dieux, et qui, pour ainsi dire, le relisaient sans cesse, étaient appelés religieux [*religiosi*], du verbe *relegere* [recueillir ou relire], comme on dit *elegantes* de *eligere* [choisir, sélectionner], *diligentes* de *diligere* [prendre soin] et *intellegentes* de *intellegere* [comprendre]. Dans tous ces mots, on retrouve la même idée de *legere* [recueillir, ramasser, ramener à soi, reconnaître, choisir] que dans celui de *religiosus* » (Cicéron, *nat. deor.* 2, 72: *qui autem omnia quae ad cultum deorum pertinerent diligenter retractarent et tamquam relegerent, ii sunt dicti religiosi ex relegendo, tamquam elegantes ex eligendo, ex diligendo diligentes, ex intellegendo intellegentes; his enim in uerbis omnibus inest uis legendi eadem quae in religioso*). Cette acception de la *religio* implique selon l'analyse d'Émile Benveniste qu'être religieux c'est « recommencer un choix déjà fait, réviser la décision qui en résulte ». Elle est affaire d'observance, « notion de pratique, et non pas de croyance » (Benveniste 1969, 267). La *religio* est « l'observation scrupuleuse des rites externes prescrits par la tradition ou attachés à une fonction » (Scheid 1981, 166). Cette conception de la *religio* se trouve très nettement exprimée par Publius Nigidius Figulus qui, au I^{er} siècle, écrivait que *religiosus* se dit « de l'homme chaste et pur, scrupuleux observateur de ses devoirs, qui ne sort jamais des règles, des limites de ce qui doit être fait » (Aulu-Gelle, 4, 9, 3: *Sed praeter ista quae Nigidius dicit, alio quodam diuerticulo significationis "religiosus" pro casto atque obseruanti cohibentique sese certis legibus finibusque dici coeptus*). Trois siècles plus tard, Sextus Pompeius Festus, citant Aelius Gallus, adopte un point de vue similaire en écrivant qu'est « contraire à la religion tout acte qu'il n'est pas permis à l'homme de faire de telle sorte que, s'il le fait, il semble agir contre la volonté des dieux » (Festus, p. 350,6 L: *Idem religiosum quoque esse, quoniam sit aliquid quod ibi homini facere non liceat; quod si faciat, aduersus deorum uoluntatem uideatur facere*).
 27. Juriste sous le règne de Tibère et auteur d'un *Tres libri iuris ciuilis*.

familiers à la foule»²⁸. Cette idée d'un lieu à part qui nécessite un comportement adapté est reprise au début du V^e siècle par Macrobe citant Servius Sulpicius Rufus, juriste du I^{er} siècle avant notre ère, pour lequel « la religion se définit comme ce qui est, en raison d'un caractère vénérable, écarté et séparé de nous, tirant son nom de *relinquere* (« laisser de côté »), comme *caerimonia* dérive de *carere* »²⁹. Si ni Aulu-Gelle ni Macrobe ne mentionnent les tombeaux parmi les *res religiosae*, les principaux jurisconsultes des II^e et III^e siècles que sont Gaius, Marcien et Ulpien, ainsi que leur contemporain, le grammairien Sextus Pompeius Festus, réservent, quant à eux, l'emploi de ce qualificatif aux seules sépultures.

Le qualificatif de *religiosus* retenu pour les tombeaux souligne l'importance accordée à la relation qui unit les vivants et le mort à l'emplacement où se situe le corps du défunt. Cette relation implique un comportement et des gestes appropriés, dictés par la présence du mort à l'emplacement qu'il occupe désormais. Le *locus religiosus*, soustrait au droit commun, ne saurait se prêter à des actions ou des entreprises qui auraient pour conséquence de rompre l'unité topologique entre la place du mort et le lieu où se situe son corps.

Se prémunir contre des motifs légaux d'exhumation d'un corps

Le droit romain comporte en premier lieu un certain nombre de dispositions propres à éviter que des impératifs d'intérêt général ou des contentieux n'aboutissent à l'exhumation d'un corps.

Si la fondation d'un tombeau relève d'une initiative privée, elle nécessite d'abord de disposer du *ius inferendi mortuum*, c'est-à-dire du droit d'inhumer le mort. Ulpien constate ainsi que « l'héritier institué qui, avant d'accepter la succession, enterre le défunt, rend religieux le lieu de la tombe »³⁰; et Marcien rappelle dans une formule toute simple que « chacun peut, de sa propre autorité, rendre religieux un lieu lui appartenant », à la seule condition d'y ensevelir un mort³¹. Ulpien précise que le lieu où le mort est enseveli appartient à ce dernier³². Si un lieu devient *religiosus* par

28. Aulu-Gelle, 4, 9, 8-9 : *Masurius autem Sabinus in commentariis quos de indigenis composuit* : “*religiosum, inquit, est quod propter sanctitatem aliquam remotum ac sepositum a nobis est; uerbum a “relinquendo” dictum, tamquam “caerimoniae” a “carendo”*. Secundum hanc Sabini interpretationem *templa quidem ac delubra [...], quae non uolgo ac temere, sed cum castitate caerimoniaeque adeundum, et reuerenda et reformidanda sunt magis quam inuulganda; [...]*”.

29. Macrobe, *Sat.* 3, 3, 8 : *Seruius Sulpicius religionem esse dictam tradidit quae propter sanctitatem aliquam remota ac seposita a nobis sit, quasi a relinquendo dicta, ut a carendo caerimonia*.

30. *Dig.* 11, 7, 4 : *Scriptus heres, priusquam hereditatem adeat, patrem familias mortuum inferendo locum facit religiosum [...]*.

31. *Dig.* 1, 8, 6, 4 : *Religiosum autem locum unusquisque sua uoluntate facit, dum mortuum infert in locum suum*.

32. *Dig.* 11, 7, 4 : *naturaliter enim uidetur ad mortuum pertinere locus in quem infertur [...]*.

une initiative privée, l'accession à ce statut le soustrait au droit commun du sol et le fait entrer dans les *res diuini iuris* puisque, selon Gaius, c'est un lieu appartenant aux dieux Mânes³³.

Il est par conséquent nécessaire que l'inhumation en un lieu donné ne blesse aucun droit, ce qui implique que celui qui enterre ou celui qui est enterré ait en sa possession le terrain concerné ou, du moins, qu'il bénéficie de l'accord du propriétaire légitime³⁴. Il en découle qu'une inhumation ne peut pas être faite dans un sépulcre préexistant sans l'accord de son propriétaire, qui n'est autre que le mort lui-même³⁵. Enfin, il faut que le terrain considéré ne soit frappé d'aucune servitude³⁶. Pour éviter que des travaux d'intérêt général n'obligent à procéder au démantèlement d'un tombeau, il est interdit de l'installer dans les lieux réservés à des usages publics³⁷. S'y ajoute l'interdiction d'inhumer dans les villes³⁸ mentionnée par la Loi des XII Tables, mais qui, selon Cicéron³⁹, a souffert très tôt des exceptions.

33. *Inst.* 2, 2-4: *Summa itaque rerum diuisio in duos articulos diducitur: nam aliae sunt diuini iuris, aliae humani. Diuini iuris sunt ueluti res sacrae et religiosae. [...] Religiosae [sunt] quae diis manibus relictæ sunt.*

34. *Dig.* 11, 7, 2. 2: *Praetor ait: "Siue homo mortuus ossaue hominis mortui in locum purum alterius aut in id sepulchrum in quo ius non fuerit, illata esse dicentur." Qui hoc fecit, in factum actione tenetur et poena pecuniaria subicietur.*

35. Le droit d'être inhumé dans un tombeau existant s'applique généralement aux héritiers désignés par le défunt, à ceux qui lui ont succédé *ab intestat*, à ses enfants de tout sexe et de tout degré, émancipés ou non, qu'ils aient accepté ou refusé la qualité d'héritier, ainsi qu'à leur postérité à tous. Même les enfants déshérités par le défunt peuvent y prétendre, à condition toutefois que ce dernier ne s'y soit pas expressément opposé. Les affranchis peuvent bénéficier de ce même droit, si le défunt a pris des dispositions en ce sens. Voir *Dig.* 11, 7, 6.

36. *Dig.* 11, 7, 8, 4: *Nec solum domino haec actio [ici l'actio in factum] competit, uerum ei quoque qui eiusdem loci habet usum fructum uel aliquam seruitutem, quia ius prohibendi etiam hi habent.* Voir également *Dig.* 11, 7, 2, 7-9.

37. *Dig.* 11, 7, 8, 2: *Si in locum publicis usibus destinatum intulerit quis mortuum, praetor in eum iudicium dat, si dolo fecerit et erit extra ordinem plectendus, modica tamen coercitione: sed, si sine dolo, absoluendus est.*

38. *Paul, sent.* 1, 21, 3: *Intra muros ciuitatis corpus sepulturae dari non potest uel ustrina fieri.* *Cod. Iust.* 3, 44, 12 (rescrit de Maximien et de Dioclétien): *Mortuorum reliquias, ne sanctum municipiorum ius polluat, intra ciuitatem condi, jam pridem uetitum est.* Cette interdiction est rappelée par une loi de Gratien, Valentinien et Théodose datée de 381 et conservée dans le *Cod. Theod.* 9, 17, 6: *Omnia quae supra terram urnis clausa uel sarcophagis corpora detinentur, extra urbem delata ponantur, ut et humanitatis instar exhibeant et relinquant incolarum domicilio sanctitatem. Quisquis autem huius praecepti neglegens fuerit adque aliquid tale ab huius interminatione praecepti ausus fuerit moliri, tertia in futurum patrimonii parte multetur. Officium quoque, quod tibi paret, quinquaginta librarum auri affectum despoliatione maerebit. Ac ne alicuius fallax et arguta sollertia ab huius se praecepti intentione subducatur atque apostolorum uel martyrum sedem humanis corporibus aestimet esse concessam, ab his quoque, ita ut a reliquo ciuitatis, nouerint se atque intellegant esse submotos.*

39. Cicéron, *leg.* 2, 58: *Sed ea non tam ad religionem spectant quam ad ius sepulcrorum. «Hominem mortuum, inquit lex in XII Tabulis, in urbe ne sepelito neue urito. Et lorsque Cicéron fait demander*

Au début du II^e siècle, cette interdiction est étendue à toutes les villes de l'Empire, et les contrevenants sont passibles d'une amende de quarante *aurei*, complétée par l'exhumation du cadavre et la confiscation du terrain dans lequel le corps aura été illégalement enterré⁴⁰.

Si toutes ces obligations sont respectées, celui qui le souhaite peut transformer un terrain en *locus religiosus* en y enterrant le corps ou les restes d'un mort. Il lui faut toutefois signifier que telle est son intention⁴¹ en opérant une fondation *in perpetuum* impliquant l'entrée du lieu dans la possession du mort et des dieux Mânes. Le caractère perpétuel de la fondation est, comme le constate le jurisconsulte Paul, la condition nécessaire pour qu'un lieu acquière la qualité de *religiosus*, alors qu'un lieu dans lequel un corps est enterré à titre provisoire conserve son caractère initial, puisqu'il n'est qu'un lieu de transit. De la même manière, un corps qui n'a pas été enseveli *in perpetuum* n'est soumis à aucune obligation particulière, s'il doit être transféré⁴².

Le droit romain prévoit néanmoins des dispositions pour le cas où les circonstances exigeraient de rompre la coïncidence topologique entre le mort et son sépulcre. Dans ce cas, il est systématiquement fait référence au droit pontifical puisque le tombeau et la tombe se rangent dans les *res diuini iuris*. Il en va ainsi lorsqu'un tombeau ayant acquis la qualité de *religiosus* doit être achevé ou restauré⁴³ au risque

par Atticus « comment expliquer que postérieurement de grands hommes ont été ensevelis en ville », il répond par la bouche de Marcus: « *Credo, Tite, fuisse aut eos quibus hoc ante hanc legem uirtutis causa tributum est, ut Publicolae, ut Tuberto, quod eorum posterī iure tenuerunt; aut eos si qui hoc, ut C. Fabricius, uirtutis causa soluti legibus consecuti sunt* ».

40. Dig. 47, 12, 3, 5: *Diuis Hadrianus rescripto poenam statuit quadraginta aureorum in eos qui in ciuitate sepeliunt, quam fisco inferri iussit, et in magistratus eadem qui passi sunt, et locum publicari iussit et corpus transferri*.
41. Dig. 11, 7, 39: *uidetur autem terra conditum et si in arcula conditum hoc animo sit, ut non alibi transferatur*.
42. Du moins est-ce la situation qui prévalait lorsqu'en l'an 290, Maximien et Dioclétien édictent que: *Si necdum perpetuae sepulturae corpus traditum est, translationem eius facere non prohiberis* (Cod. Iust. 3, 44, 10). Un siècle plus tard, un rescrit de Valentinien, Théodose et Arcadius impose qu'un tel transfert soit soumis à l'autorisation du prince: *Nemo humanum corpus ad alium locum sine Augusti affatibus transferat*, selon le Cod. Iust. 3, 44, 14. Voir Laubry 2007, 156-160.
43. Dig. 11, 8, 5: *Si in eo monumento quod imperfectum esse dicitur reliquiae hominis conditae sunt, nihil impedit quominus id perficiatur. Sed si religiosus locus iam factus sit, pontifices explorare debent quatenus, salua religione, desiderio reficiendi operis medendum sit*. Obligation répétée par un rescrit de Constant datant de 349 (Cod. Theod. 9, 17, 2): *Qui uero libellis datis a pontificibus impetrarunt ut reparationis gratia labentia sepulchra deponerent, si uera docuerunt, ab illatione multae separentur: at si in usum alium depositis abusi sunt, teneantur poena praescripta. Hoc in posterum obseruando, ut in prouinciis locorum iudices. In urbe Roma cum pontificibus tua celsitudo inspicat, si per sarturas succurrendum sit alicui monumento, ut ita demum data licentia tempus etiam consummando operi statuatur*.

d'affecter le corps qu'il contient⁴⁴, ou lorsqu'une sépulture a été faite indûment et que la réparation du préjudice qui en découle nécessite l'exhumation du corps du défunt⁴⁵. La perte du statut de *locus religiosus* requiert également une procédure spécifique relevant du droit religieux et donc de la compétence des pontifes ou de l'empereur. La désaffectation d'un tombeau n'est ainsi possible que dans des circonstances exceptionnelles, définies par les risques de destruction que le tombeau encourt. Elle implique l'intervention des autorités religieuses⁴⁶, et si l'autorisation de transférer le corps d'un mort a été accordée, le premier tombeau perd son caractère religieux⁴⁷.

La présence du corps comme condition nécessaire pour l'institution juridique des tombeaux

Si l'objectif de la fondation d'un tombeau est d'opérer une unité topologique entre la place du mort et le lieu qui conserve son corps, la présence du corps dans le tombeau est logiquement la condition *sine qua non* pour que le tombeau ou la tombe acquière le statut de *locus religiosus*⁴⁸. Sextus Pompeius Festus, se référant à Aelius Gallus, déclare ainsi qu'il « est bien connu qu'est "religieux" le tombeau où un mort a été enseveli ou inhumé »⁴⁹. Ulpien adopte une position similaire : un « sépulcre est l'endroit où sont renfermés le corps ou les ossements d'un homme mort »⁵⁰. Peu importe d'ailleurs l'état dans lequel se trouve la dépouille, qui peut se présenter sous la forme d'un corps (*corpus*), d'ossements (*ossa*), de cendres (*cineres*) ou même de restes (*reliquiae*) : toutes ces appellations, présentes dans les textes de droit classique, ne désignent pas nécessairement des réalités précises, et elles ont même fini par devenir synonymes⁵¹. Toutefois, précise Paul, lorsque le corps du défunt est dispersé en plusieurs lieux, seul celui qui accueille la tête revêt la qualité

44. Dig. 47, 12, 7 : *Sepulchri deteriore conditionem fieri prohibitum est : sed corruptum et lapsum monumentum corporibus non contactis licet reficere*.

45. Dig. 11, 7, 8 : *Ossa quae ab alio illata sunt uel corpus an liceat domino loci effodere uel euere sine decreto pontificum seu iussu principis, quaestio est : et ait Labeo expectandum uel permissum pontificale seu iussionem principis, alioquin iniuriarum fore actionem aduersus eum qui eiecit*.

46. Paul, sent. 1, 21, 1 : *Ob incursum fluminis uel metum ruinae corpus iam perpetuae sepulturae traditum, solemnibus redditis sacrificiis, per noctem in alium locum transferri potest* ; COD. Iust. 3, 44, 1 : *Si ui fluminis reliquiae filii tui continguntur uel alia iusta et necessaria causa interuenit, aestimatione rectoris prouinciae transferre eas in alium locum poteris*.

47. Dig. 11, 7, 44 : *Cum autem impetratur ut reliquiae transferantur, desinit locus religiosus esse*.

48. Ducos 1995, 138. Voir aussi Laubry 2016, 84.

49. Festus, p. 348,35[350,2 L : *Religiosum sepulcrum, ubi mortuus sepultus aut humatus sit satis constare ait* [Gallus Aelius].

50. Dig. 11, 7, 2, 5 : *Sepulchrum est ubi corpus ossaue hominis condita sunt*.

51. Thomas 1999.

de *locus religiosus*⁵², dans la mesure où les traits du visage sont porteurs de l'identité du défunt. Le visage est ainsi consacré comme ce qui instaure l'individualisation du mort au-delà du corps, celui-ci n'établissant qu'une individuation⁵³. Le visage reste en dernier lieu ce par quoi se reconnaît le mort. Il demeure ce qui instaure un réel rapport d'intersubjectivité entre les vivants et les morts.

Ulpien précise aussi, à la suite de Celsus, que la qualité de *religiosus* s'applique seulement à la place qu'occupe le corps du défunt et qu'elle ne s'étend pas au tombeau dans sa totalité⁵⁴. Florentinus, jurisconsulte du II^e siècle, affirme que la qualité de *res religiosa* ne s'applique à un monument, « chose destinée à transmettre à la postérité la mémoire de quelqu'un », qu'à la seule condition de renfermer « le corps d'un mort ou, du moins, ce qui en reste », ce qui en fait un sépulcre. À l'inverse, s'il « ne renferme rien des restes du défunt, ce sera un monument élevé à sa mémoire, ce que les Grecs appellent un *cénotaphe* »⁵⁵, c'est-à-dire un « tombeau vide ». Ulpien, définissant à son tour un *monumentum* comme « ce qui est élevé pour transmettre la mémoire du défunt à la postérité »⁵⁶, juge que, si celui-ci est « encore vide et par conséquent pur, il pourra faire l'objet d'une vente et d'une donation »⁵⁷. Dans la même perspective, un rescrit de Philippe l'Arabe, intégré au Code Justinien, restreint la qualité de *res religiosa* à la seule portion du sol où un corps est enfoui. En conséquence, « les terres adjacentes aux tombeaux, là où les morts ne sont pas inhumés, sont de droit profane, de sorte qu'il n'y a aucun doute qu'elles peuvent être efficacement vendues »⁵⁸.

Dans une contradiction apparente, Marcien considère toutefois qu'un « lieu qui renferme un *cénotaphe* est aussi réputé religieux »⁵⁹, alléguant les vers 300 à 305 du livre III de l'*Énéide* de Virgile. Commentant, dans la première moitié du V^e siècle, le

52. Dig. 11, 7, 44: *Cum in diuersis locis sepultum est, uterque quidem locus religiosus non fit, quia una sepultura plura sepulchra efficere non potest: mihi autem uidetur illum religiosum esse ubi quod est principale conditum est, id est caput, cuius imago fit, inde cognoscimur.*

53. Urbain 1978, 221.

54. Dig. 11, 7, 2, 5: *Celsus [...] ait: non totus qui sepulturae destinatus es, locus religiosus fit, sed quatenus corpus humatum est.*

55. Dig. 11, 7, 42: *Monumentum generaliter res est memoriae causa in posterum prodita: in qua si corpus uel reliquiae inferantur, fiet sepulchrum; si uero nihil eorum inferatur, erit monumentum memoriae causa factum, quod Graeci κενοτάφιον appellant.*

56. Dig. 11, 7, 2, 6: *Monumentum est quod memoriae seruandae gratia existat.*

57. Dig. 11, 7, 6, 1: *Si adhuc monumentum purum est, poterit quis hoc et uendere et donare. Si cenotaphium fit, posse hoc uenire dicendum est: nec enim esse hoc religiosum diui fratres rescripserunt.*

58. COD. Iust. 3, 44, 9: *Locum quidem religiosum distrahi non posse manifestum est. Verum agrum purum monumento cohaerentem profani iuris esse ideoque efficaciter uenundari non est opinionis incertae.*

59. Dig. 1, 8, 6, 5: *Cenotaphium quoque magis placet locum esse religiosum, sicut testis in ea re est Vergilius [cf. Aen. 3, 303].*

vers 325 du livre VI de la même *Énéide*, Servius conclut lui aussi « qu'une sépulture vide a autant de valeur qu'une pleine »⁶⁰. Pour étayer son affirmation, il s'appuie sur la présence dans l'Hadès de l'ombre de Déiphobe, à qui Énée avait rendu tous les devoirs funèbres⁶¹ et « élevé une sépulture vide sur les rivages de Rhétée »⁶². Servius précise toutefois que, si « la terre pouvait être jetée en l'absence du corps », la fondation d'un sépulcre requerrait, selon les pontifes, l'accomplissement « de rites sacrés »⁶³. Le commentaire de Servius semble ici venir compléter celui de Marcien, lequel, dans cette perspective, ne s'applique en réalité qu'aux monuments élevés à l'intention des morts dont le corps a effectivement disparu⁶⁴.

Il faut enfin observer que l'inhumation est considérée comme irrégulière, lorsqu'un cadavre a été déposé dans un *locus religiosus* sans qu'on disposât du droit d'y enterrer quelqu'un dans un sépulcre. Elle l'est également pour les sépultures de l'ennemi, dont les usages funéraires sont différents de ceux qui sont regardés par les vainqueurs comme conformes à l'usage⁶⁵. Il est possible d'en déduire, comme l'a remarqué Fernand de Visscher, que le caractère religieux ne s'applique pas au corps lui-même, même s'il en est la source⁶⁶, mais que c'est le sépulcre qui est religieux, dans la mesure où il est le résultat du juste accomplissement des devoirs funèbres, lesquels consistent à y installer le corps du mort selon un rituel reconnu conforme aux usages prescrits par la tradition.

La ritualité funéraire comme seconde condition nécessaire de l'institution légale des tombeaux

Si la présence du corps dans le tombeau est une condition nécessaire pour instituer un *locus religiosus*, cette institution nécessite tout autant l'exécution d'un rituel requis, dans lequel il faut voir le moyen choisi par les vivants pour s'impliquer dans la relation intercorporelle que le tombeau vise précisément à établir.

60. Servius, Aen. 6, 325: *Vult autem ostendere tantum ualere inanem quantum plenam sepulturam; nam et Deiphobi umbra transueta est, cui Aenas cenotaphium fecit.*

61. Virgile, Aen. 6, 509-510: *Nihil o tibi, amice, relictum; / omnia Deiphobo soluisti et funeris umbris.*

62. Virgile, Aen. 6, 505-506: *Tunc egomet tumulum Rhoeteo in litore inanem / constitui [...].*

63. Servius, Aen. 6, 366: *Terrae autem iniectio secundum pontificalem ritum poterat fieri et circa cadauer et circa absentium corpora quibusdam sollemnibus sacris.*

64. Ferretti 2000 et Ricci 2006.

65. Dig. 47, 12, 4: *Sepulchra hostium religiosa nobis non sunt, ideoque lapides inde sublato in quemlibet usum conuertere possumus: non sepulchri uiolati actio competit*; Dig. 11, 7, 36 [Pomponius] *Cum loca capta sunt ab hostibus, omnia desinunt religiosa uel sacra esse, sicut homines liberi in seruitutem perueniunt: quod si ab hac calamitate fuerint liberata, quasi quodam postliminio reuera pristino statui restituntur.*

66. De Visscher 1963, 50.

La nécessité de mettre en œuvre le rituel requis pour installer le mort dans son tombeau au moyen des funérailles est à l'origine de la différence entre le *cadauer* et le *corpus*⁶⁷. Les sépulcres ne contiennent jamais de *cadauer*, mais des *corpora*. Le premier vocable est réservé au corps des morts qui sont privés de sépulture ou n'ont pas le droit d'être inhumés dans un sépulcre. Il traduit l'idée d'abandon de ce corps, laissé à lui-même, sans soin et sans considération. Charriée par les inondations ou bien devenue la proie des bêtes sauvages, des fauves et des oiseaux charognards, c'est une simple chose vulnérable aux ravages de la nature. Le *cadauer* par excellence, c'est l'*insepultus*, comme le disent tour à tour Servius⁶⁸ et Isidore de Séville⁶⁹. À l'inverse, la dénomination de *corpus* s'utilise pour désigner à la fois le corps de l'être vivant et celui du mort, montrant ainsi que la mort physiologique n'interrompt pas immédiatement le rapport d'identité entre le mort et son corps. La forme du corps et plus encore les traits de son visage affichent la continuité de la présence du mort. Ce corps et ce visage, qui poursuivent la présence du mort dans le monde des vivants, restent toutefois fragiles. Le temps et la nature œuvrent de concert pour les déformer et les défigurer, signant à terme leur disparition définitive. En réaction, à travers la ritualité funéraire, les vivants entreprennent de contrecarrer les effets destructeurs de la mort physiologique sur le cadavre au moyen d'actions qui en masquent les traces les plus visibles.

Sujet social et culturel, le *corpus* s'oppose nettement au *cadauer*, objet naturel. Le *corpus* bénéficie de la sollicitude et des soins des vivants. Les soins atténuent les premiers signes visibles de la survenue de la mort physiologique. Ils restaurent l'image du corps du mort à la ressemblance de celle du vivant. La survenue de la mort physiologique n'est nullement niée ; seulement les signes qui donnent à la voir sont estompés pour restituer le mort dans un aspect qui le montre comme endormi, lavé et habillé, comme il pouvait se présenter auparavant dans le monde aux yeux des vivants. Autour de lui se pressent les proches, les amis, ou de simples connaissances. Tous le savent physiologiquement mort, et pourtant tous viennent le visiter comme ils lui rendaient visite précédemment. Cette sollicitude dont bénéficie le corps du mort vient suspendre le cours du temps. Le temps suspendu est celui de la nature souveraine qui prend possession du *cadauer* et l'anéantit. Le *corpus* est l'image de cette suspension du temps. Le *corpus* est ce que les vivants dérobent au temps et à la nature pour se mettre en position d'acteurs de la mort de l'autre et ainsi instituer un démenti culturel à la toute-puissance de la nature, qui s'affiche dans la figure du

67. Allara 1995.

68. Servius, *Aen.* 11, 143 : *Sane haec corpora siue proici iubebantur, et a cadendo, siue quod sepultura carebant "cadauera" dicta.*

69. Isidore de Séville, *Orig.* 11, 2, 35 : *Cadauer autem est, si insepultum iacet.*

*cadaver*⁷⁰. Le *corpus* se prête à la fabrique d'une mort culturelle, qui s'accomplit dans le rituel. Sans le rituel accompli selon la norme, le *corpus* reste un *cadaver*, quelle que soit l'intention qui a prévalu lors de sa mise en terre. Sans ce rituel, le lieu qui contient un corps n'a pas le statut de *locus religiosus*; il est considéré comme une sépulture irrégulière⁷¹ ou une sépulture temporaire⁷².

Selon Cicéron, un tombeau devient *locus religiosus* seulement si le corps qui y est installé est recouvert de terre⁷³. Cette précision atteste que le corps du mort ne confère pas par lui-même le caractère religieux au lieu dans lequel il est déposé, mais que l'accession au statut de *locus religiosus* exige l'accomplissement du rituel requis (*iusta facere*).

John Scheid traduit *iusta facere* par « rendre les devoirs réguliers »⁷⁴, alors que Georges Dumézil préfère traduire cette expression par « accomplir les cérémonies funèbres »⁷⁵, ayant constaté que cette locution est systématiquement employée dans les langues indo-européennes dans un contexte où il est question des morts et de la mort. L'un et l'autre s'accordent néanmoins pour souligner que le plus important est l'accent mis sur les gestes et les rites qu'il est nécessaire d'exécuter pour que les funérailles soient considérées comme conformes. Pour Georges Dumézil, cette conformité consiste à s'assurer que le mort reçoit ce à quoi il a droit et à effacer sur les vivants la souillure résultant de leur accointance avec un mort⁷⁶. John Scheid, à la suite de Jean-Pierre Vernant, met l'accent sur la résorption de la souillure.

Quoi qu'il en soit, *iusta facere* traduit un principe essentiel de la religion gréco-romaine, laquelle, pour reprendre les mots de Jean-Pierre Vernant, est un « culte qui n'a besoin d'autre justification que son existence même ». Cette religion « ne repose

70. Jean-Didier Urbain, dans une étude consacrée aux périodes moderne et contemporaine, a lui aussi constaté l'importance de cette différenciation. Le corps, dit-il, « est ce par quoi l'existant doxal éprouve son existence ou celle de l'autre, corps est à prendre dans une relation de présupposition avec existence. Inversement, cadavre est à prendre dans le même type de relation avec non-existence ». Voir Urbain 1978, 139. Il y a dans la distinction entre *cadaver* et *corpus* un élément structurant du rapport que toute société entretient avec la mort.

71. Dans les cas d'inhumation dans un lieu sans le consentement de son propriétaire, à l'intérieur des villes ou dans un lieu public.

72. Dig. 11, 7, 40: *Si quis enim eo animo corpus intulerit, quod cogitaret inde alio postea transferre magisque temporis gratia deponere quam quod ibi sepeliret mortuum et quasi aeterna sede dare destinaverit, manebit locus profanus*. Voir Laubry 2012.

73. Cicéron, leg. 2, 57: *Et quod nunc communiter in omnibus sepultis uenit usu ut humati dicantur, id erat proprium tum in iis quos humus iniecta contexerat, eumque morem ius pontificale confirmat. Nam priusquam in ossa iniecta gleba est, locus ille ubi crematum est corpus nihil habet religionis; iniecta gleba tum et illic humatus est et sepulcrum uocatur, ac tum denique multa religiosa iura conplexitur*.

74. Scheid 2005, 168.

75. Dumézil 1947, 108-109.

76. Dumézil 1947, 109, et Scheid 2005, 184.

pas sur une révélation ; rien qui en fonde, depuis le divin et par lui, la contraignante vérité ». Elle a pour fondement « une adhésion », un assentiment, qui « s'appuie sur l'usage, les coutumes humaines ancestrales, les *nomoi* »⁷⁷. L'ancienneté garantit la valeur du culte, qui passe par la pratique et les rites, ce que John Scheid et Monika Linder résument admirablement dans la formule « Quand croire, c'est faire »⁷⁸.

Virgile, dans l'épisode de l'*Énéide* où il est question des funérailles de Polydore⁷⁹, fournit une illustration de la différence entre un simple enfouissement et une inhumation conforme aux usages et aux rites. Arrivé en Thrace, Énée entreprend d'arracher des tiges de cornouiller ou de myrte qui poussent sur un tertre (*tumulus*). Des deux premières tiges brisées s'écoule du sang, et lorsqu'il entreprend d'arracher la troisième, Énée entend la plainte de Polydore, assassiné par le roi de Thrace et dont le corps a été enfoui sans aucune cérémonie à l'endroit même où il fut abattu. Par cet horrible prodige, selon les mots de Virgile (*mirabile monstrum*), le mort fait savoir aux vivants qu'il subsiste, malheureux, sans être parvenu à rejoindre définitivement la condition qui devrait être la sienne. Polydore se montre toutefois bienveillant pour ses compatriotes en leur recommandant de quitter au plus vite la Thrace et de ne pas commettre un acte d'impiété en exhumant son pauvre corps, qui gît sans sépulture. Ce n'est évidemment pas la dépouille du plus jeune fils de Priam qui serait affectée par ce sacrilège, mais bien plutôt Énée qui se verrait souillé par son contact immédiat avec un cadavre. Énée ne peut toutefois se résoudre à laisser Polydore dans une condition aussi déplorable ; c'est pourquoi il décide, avant de quitter la Thrace, de célébrer pour le mort la cérémonie funèbre conforme au rite et aux usages qui feront un sépulcre du lieu où est enfoui le cadavre de son pilote⁸⁰. Cette cérémonie consiste à élever un monument sur le lieu qui conserve le corps de Polydore et à y dresser un autel sur lequel on sacrifie du lait et du sang à ses mânes. L'intention d'Énée est, rappelle Virgile, d'enfermer l'âme de Polydore dans le tombeau. C'est pourquoi le rituel se termine par l'appel à haute voix de l'âme du mort, afin qu'elle mette fin à son errance et investisse le tombeau aménagé à cet effet selon les règles conformes aux usages (*iusta facta*). Sans l'accomplissement du rituel requis, le corps d'un mort reste *insepultus*. Le mort lui-même n'occupe pas la place que ce rituel lui assigne. Il peut alors se manifester sous la forme d'un fantôme pour se plaindre de son maintien parmi les vivants.

77. Vernant 1990b, 14.

78. Scheid & Linder 1993.

79. Virgile, *Aen.* 3, 37-48.

80. Virgile, *Aen.* 3, 62-68 : *Ergo instauramus Polydoro funus, et ingens / aggeritur tumulo tellus ; stant Manibus arae / caeruleis maestae uittis atraque cupresso, / et circum Iliades crinem de more solutae. / Inferimus tepido spumantia cymbia lacte / sanguinis et sacri pateras, animamque sepulchro / condimus, et magna supremum uoce ciemus.*

Ainsi Plaute, dans sa comédie intitulée *Mostellaria*, met en scène un esclave, du nom de Trianon, qui fait croire à son maître Théoprodie, revenu d'un long voyage, que sa maison est hantée. Pour soutenir son mensonge, il relate l'apparition qui s'est manifestée à son fils endormi. Le mort déclara : « Orcus n'a pas voulu me recevoir sur les bords de l'Achéron, parce que j'ai perdu prématurément la vie. J'ai été victime d'une perfidie ; mon hôte m'a assassiné ici et enfoui sans sépulture, secrètement, dans cette maison, et cela, à cause de mon or, le scélérat. [...] »⁸¹. Chez Pline, le fantôme reste muet, mais fait bruisser ses chaînes. Suscitant l'effroi, le spectre a provoqué le départ des occupants de la maison qu'il hante. Piqué de curiosité pour cette situation insolite, le philosophe Athénodore, qui vient d'arriver à Athènes, achète ladite maison et se prépare à y passer la nuit. Le spectre ne manque pas de se manifester. Le philosophe ne cède pas à la panique et entreprend de suivre le fantôme, qui, par signes, le guide vers la cour de la maison, où il disparaît soudainement. Le lendemain, le philosophe va trouver les magistrats pour qu'ils fassent creuser la cour à l'endroit où le spectre avait disparu. Ils y découvrent « mélangés à des fers et entremêlés, des ossements que le corps tombé en poussière par l'action du temps et <l'humidité de> la terre avait laissés dépouillés et rongés par les chaînes »⁸². À l'initiative de l'administration, précise Pline, ces restes furent recueillis et enterrés. Les rites d'inhumation ayant été accomplis selon les règles, le spectre ne se manifesta plus jamais.

De tels récits, au-delà de leur caractère fabuleux, illustrent le malaise ressenti face au corps d'un mort qui, faute d'avoir été convenablement installé dans un tombeau, prolonge sa présence dans le monde des vivants, parce qu'il ne peut de ce fait accéder au monde des morts⁸³. Le mort dont le corps n'a pas été convenablement mis au tombeau reste en marge de deux mondes. Il n'est plus tout à fait du monde des vivants sans être encore dans celui des morts. N'ayant pas de place fixe, il ne sait où reposer. Il est dès lors condamné à errer, inquiet et insatisfait de sa condition d'existence. Ce mal-être le conduit à se manifester auprès des vivants pour solliciter leur aide, ou alors pour les importuner, lorsqu'il est devenu l'un de ces esprits malfaisants.

81. Plaute, *Most.* 499-504 : *Nam me in Acheruntem recipere Orcus noluit, / quia praemature uita careo. Per fidem / deceptus sum; hospes me hic necauit isque me / defodit insepultum clam in hisce aedibus, / scelestus, auri causa. Nunc tu hinc emigra. / Scelestae hae sunt aedes, impia est habitatio.*

82. Pline le Jeune, *epist.* 7, 27, 10-11 : *Postquam deflexit in aream domus, repente dilapsa deserit comitem. Desertus herbas et folia concerpta signum loco ponit. Postero die adit magistratus, monet ut illum locum effodi iubeant. Inueniuntur ossa inserta catenis et implicita, quae corpus aevo terraque putrefactum nuda et exesa reliquerat uinculis; collecta publice sepeliuntur. Domus postea rite conditis manibus caruit.*

83. Voir à ce sujet Jobbé-Duval 1924.

L'histoire de Diapontus mise en scène par Plaute et celle d'Athénodore racontée par Pline montrent que, faute de funérailles accomplies conformément aux règles, un défunt seulement enterré reste *insepultus*. C'est le rituel qui réalise la coïncidence topologique entre le mort, son corps et le tombeau qui les contient tous les deux. Le mort a trouvé sa place et se situe à un endroit donné et circonscrit dans le monde des vivants. Si la présence réelle du corps du mort est requise pour qu'un sépulcre soit reconnu comme un *locus religiosus*, ce caractère ne devient effectif qu'à la condition que le défunt ait bénéficié de funérailles et d'un ensevelissement conformes aux usages.

Dans son traité sur *Les lois*, Cicéron rapporte que Publius Mucius, « dans le cas d'un homme assassiné sur un vaisseau, puis jeté dans la mer, décida que la famille n'avait pas à se purifier, parce qu'un ossement n'existait pas sur terre; mais que l'héritier [...] devait observer trois jours de deuil et réparer l'impiété (*piaculum*) avec la femelle d'un porc »⁸⁴. À l'inverse, si l'homme avait disparu en mer, ni le deuil ni le *piaculum* ne seraient nécessaires. La distinction opérée par Cicéron ne porte pas sur la cause de la mort, mais sur le contexte dans lequel elle est intervenue. Dans le premier cas, il s'agit d'un meurtre commis sur un navire, à la suite duquel la victime a été jetée à l'eau. Ici, l'acte d'impiété réside dans le refus fait au défunt des honneurs funèbres, alors même que pratiquement rien n'empêchait qu'ils lui fussent rendus. Dans le second cas, la mort coïncide avec la disparition du corps, empêchant les héritiers d'accomplir leurs devoirs funèbres. Dans un cas, un manquement nécessite réparation; dans l'autre, une circonstance prive les humains de leur faculté d'agir. La perspective est la même lorsqu'Ovide raconte la tragédie vécue par Procné: abusée, elle a élevé un tombeau vide et offert un *piaculum* en l'honneur des mânes supposés de sa sœur Philomène. Le *piaculum* est ici lié à l'absence du cadavre, puisqu'en réalité Philomène n'est pas morte, mais retenue prisonnière par l'époux de Procné, lequel lui avait coupé la langue avant de l'outrager⁸⁵. Le *piaculum* apparaît donc nécessaire pour répondre de la non-conformité du rituel funéraire liée à une absence du cadavre imputable aux agissements des mortels. Le *piaculum* est aussi nécessaire lorsque les honneurs funèbres sont rendus après qu'on a laissé le corps d'un mort sans soins durant une période anormalement longue. Ainsi Énée, désirant se rendre dans les Enfers, parce qu'il n'a pas conduit les funérailles de Misène dont le corps gît sur le rivage, doit au préalable non seulement lui donner une sépulture selon les usages, mais également sacrifier des brebis noires en guise

84. Cicéron, *leg.*, 2, 57: *Itaque in eo qui in naue necatus, deinde in mare proiectus esset, decrevit P. Mucius familiam puram, quod os supra terram non extaret; porcam heredi esse contractam, et habendas triduum ferias et porco femina piaculum faciundum. Si in mari mortuus esset, eadem praeter piaculum et ferias.*

85. Ovide, *Met.* 6, 566-570: *Velamina Procne / deripit ex umeris auro fulgentia lato / induiturque atras uestes et inane sepulcrum / constituit falsisque piacula manibus infert / et luget non sic lugendae fata sororis.*

de *piaculum*⁸⁶. La couleur noire des animaux démontre que le sacrifice est accompli à l'intention des mânes du défunt.

Le terme *piaculum* est typique du vocabulaire religieux et demeure ambivalent dans sa signification puisqu'il désigne à la fois la faute religieuse et le moyen d'y remédier⁸⁷. Le *piaculum*, avec son suffixe d'instrument, est un substantif qui désigne « ce au moyen de quoi est accomplie l'*expiatio* : c'est-à-dire soit l'objet matériel qui sert à cet effet, soit l'acte même par lequel se réalise cet état *pium* que l'opération vise à instaurer »⁸⁸. Il tend à réparer l'acte d'impiété qui consiste à ne pas avoir accordé les honneurs funèbres et la sépulture dus à un mort, sans que rien d'étranger à la capacité humaine le justifiait. Si le *piaculum* est nécessaire pour effacer l'impiété du non-accomplissement des honneurs funèbres, il est également nécessaire en cas d'atteinte au tombeau. Cette atteinte apparaît comme une violence faite au défunt et, par là même, aux dieux Mânes avec lesquels il est confondu. Elle devient alors une affaire religieuse et nécessite l'accomplissement d'un *piaculum* destiné à rétablir un bon rapport avec les dieux. Dans le même ordre d'idées, Paul encore constate que « dans le cas où un fleuve aurait changé son lit, ou dans la crainte de tout autre désastre, il est permis, après la célébration des sacrifices d'usage, d'exhumer et de transférer dans un autre lieu, mais seulement pendant la nuit, le corps déjà déposé dans une demeure perpétuelle »⁸⁹. Ici, le terme *piaculum* laisse place à celui de *sollemnis*, lui aussi emprunté au vocabulaire religieux. *Sollemnis* vaut pour « rituel » et s'applique à une action, un geste ou une parole « conforme à une façon de faire usuelle et recommandée » et, par là même, jugée comme la seule efficace⁹⁰. Virgile en use déjà dans un contexte funéraire lorsque Énée, rendu à l'entrée des Enfers, promet à Palinure de purifier ses os, de lui élever un tombeau et de rendre à ce tombeau les honneurs solennels, c'est-à-dire rituels⁹¹.

Protéger le tombeau pour protéger l'unité topologique entre le lieu du mort et le lieu où se situe son corps

L'affirmation du droit romain selon laquelle il n'y a pas de *sepulcrum* sans *corpus* montre que les devoirs funèbres, lorsqu'ils sont accomplis selon les règles, font que le

86. Virgile, *Aen.* 6, 149-153 : *Praeterea iacet exanimus tibi corpus amici / (heu ! nescis) totamque incestat funere classem, / dum consulta petis nostroque in limine pendes. / Sedibus hunc refer ante suis et conde sepulcro. / Duc nigras pecudes ; ea prima piacula sunt.*

87. Paturet 2007, 373.

88. Fugier 1963, 341.

89. Paul, *sent.* 1, 21, 1 : *Ob incursum fluminis uel metum ruinae corpus iam perpetuae sepulturae traditum, sollemnibus redditus sacrificiis per noctem in alium locum transferri potest.*

90. Fugier 1963, 316-317.

91. Virgile, *Aen.* 6, 379-380 : [...] *ossa piabunt / et statuent tumulum et tumulo sollemnia mittent* [...].

sépulcre et le corps du mort se confondent, tant et si bien que porter atteinte à l'un, c'est porter atteinte à l'autre et qu'en retour, s'en prendre au corps, c'est anéantir le sépulcre en sa qualité de *locus religiosus*. Selon Marcien, il « est défendu de détériorer un sépulcre, mais il est permis de rétablir le monument dégradé et en ruines, sans cependant toucher aux corps »⁹². Le jurisconsulte opère ici une distinction majeure entre la partie du tombeau contenant le corps du mort (le *sepulcrum*) et la partie destinée à en signaler l'emplacement aux yeux des vivants (le *monumentum*). Dans tous les cas, porter atteinte au corps d'un défunt, même dans une intention louable, c'est porter atteinte à l'essence même du sépulcre, qui est destiné à se confondre avec le corps lui-même⁹³. Il en résulte que la pérennité du corps et celle du sépulcre sont étroitement liées, justifiant ainsi que, jusqu'à une date avancée dans le courant du III^e siècle, le droit se soit préoccupé d'assurer l'inaliénabilité, l'imprescriptibilité et l'inviolabilité du tombeau comme un ensemble homogène, alors que les circonstances amènent par la suite à renforcer la protection de la partie du tombeau contenant les corps des défunts.

Cette préoccupation de protection des tombeaux contre toute forme de violation est à l'origine d'un corpus de textes juridiques, selon lequel profaner un sépulcre, c'est d'abord porter atteinte aux droits d'un particulier, puis causer un trouble à l'ordre social et commettre un crime contre la religion⁹⁴.

Par *sepulcrorum uiolatio*, il faut entendre la destruction et la détérioration directes du sépulcre ou du monument qui le recouvre⁹⁵, la vente ou la cession d'un tombeau⁹⁶, ainsi que son utilisation pour un usage autre que funéraire, en tant qu'habitation par exemple⁹⁷. S'y ajoute l'inhumation dans la sépulture de personnes ne disposant pas du *ius inferendi*, ce dernier se définissant comme le droit d'être enterré dans un sépulcre sans contrevenir aux dispositions prises par le fondateur

92. Dig. 47, 12, 7: *Sepulchri deteriore condicione fieri prohibitum est; sed corruptum et lapsum monumentum, corporibus non contactis, licet reficere.*

93. Cette fonction du tombeau est similaire à celle que Jean-Pierre Vernant a attribuée aux kolossoi de l'Antiquité grecque. Voir Vernant 1990a, 17-85.

94. Bonduel 1886, 85.

95. Paul, sent. 1, 21, 8: *Qui monumento inscriptos titulos eraserit uel statuam euerterit uel quid ex eodem traxerit, lapidem columnamue sustulerit, sepulchrum uiolasse uidetur.*

96. Cod. Iust. 9, 19, 1: *Res religioni destinatas, quin immo religionis effectas, scientes qui contigerint et emere et distrahere non dubitauerint, tametsi iure uenditio non subsistat, laesae tamen religionis in crimen inciderunt.*

97. Dig. 11, 7, 12, 1: *Senatus consulto cauetur ne usus sepulchrorum permutationibus polluat, id est ne sepulchrum aliae conuersationis usum accipiat*; Dig. 47, 12, 3: *Si quis in sepulchro dolo malo habitauerit aedificiumue aliud, quamque sepulchri causa factum sit, habuerit, in eum si quis eo nomine agere uolet ducentorum aureorum iudicium dabo*; Dig. 47, 12, 3, 6: *Si quis in sepulchro habitasset aedificiumue habuisset, ei qui uelit agendi potestas fit*; Paul, sent. 1, 21, 12: *Neque iuxta monumentum neque supra monumentum habitandi ius est*; [...].

dudit sépulcre⁹⁸. Pour que la violation soit effective, il faut, d'une part, que l'acte délictueux soit constaté et que, d'autre part, il ait été accompli dans une mauvaise intention. Sont ainsi excusés par avance tous ceux qui sont incapables de *dolus malus*, comme les impubères et les fous, ainsi que ceux qui ont agi de bonne foi sans intention de violer sciemment un tombeau⁹⁹.

L'*actio de sepulcro uiolato* est une action pénale qui donne lieu au paiement d'une somme d'argent destinée à indemniser les dépositaires du *ius sepulcri* des frais engagés pour effacer les traces laissées par le viol du tombeau ainsi que pour répondre au préjudice moral que ces dépositaires ont subi¹⁰⁰. Si celui qui dispose de ce droit ne souhaite pas entreprendre une action en justice ou si plus personne n'est à même de l'exercer, l'Édit du préteur accorde à qui le veut le droit d'ester en justice et de recevoir une indemnité jusqu'à concurrence de cent *aurei*¹⁰¹. La somme susceptible d'être accordée est portée à deux cents *aurei*, si le délit consiste à habiter un tombeau¹⁰². Dans le premier cas, l'action intentée par le titulaire du droit de sépulture est une action quasi privée, alors que dans le second, elle est une action publique. L'*actio de sepulcro uiolato* est enfin cause d'infamie¹⁰³.

Le *crimen sepulcri uiolati* est, quant à lui, passible d'une amende et, dans certains cas, de peines corporelles. Selon une sentence de Paul, qui date de la fin du III^e siècle, les *humiliores* qui se rendent coupables d'avoir retiré un corps d'un sépulcre ou d'avoir mis au jour des ossements sont passibles de banissement et de

98. Dig. 11, 7, 2, 2: Praetor ait: « Siue homo mortuus ossaue hominis mortui in locum purum alterius aut in id sepulchrum in quo ius non fuerit, illata esse dicentur. Qui hoc fecit in factum actione tenetur et poena pecuniaria subicietur »; Dig. 47, 12, 3, 3: Si quis in hereditarium sepulchrum inferat, quamuis heres, tamen potest sepulchri uiolati teneri, si forte contra uoluntatem testatoris intulit; Paul, sent. 1, 21, 6: Qui sepulchrum alienum effregerit uel aperuerit eoque mortuum suum alienumue intulerit sepulchrum uiolasse uidetur. Cette interdiction est étendue aux sarcophages et aux fosses sépulcrales par Paul, sent. 1, 21, 9: In eo sarcophago uel solo ubi corpus iam depositum est aliud corpus inferri non potest, et qui intulerit reus sepulchri uiolati postulari potest.

99. Dig. 47, 12, 3, 1: Prima uerba ostendunt eum demum ex hoc plecti qui dolo malo uiolauit. Si igitur dolus absit, cessabit eiusdem. Personae igitur doli non capaces, ut admodum impuberes, item omnes qui non animo uiolandi accedunt, excusati sunt.

100. Dig. 47, 12, 3, 8: Qui de sepulchri uiolati actione iudicant aestimabunt quatenus intersit, scilicet ex iniuria quae facta est, item ex lucro eius qui uiolauit, uel ex damno quod contigit, uel ex temeritate eius qui fecit.

101. Dig. 47, 12, 3: Si nemo erit ad quem pertineat siue agere nolet, quicumque agere uolet, ei centum aureorum actionem dabo.

102. Dig. 47, 12, 3: Si quis in sepulchro dolo malo habitauerit aedificiumue aliud, quamque sepulchri causa factum sit, habuerit: in eum, si quis eo nomine agere uolet, ducentorum aureorum iudicium dabo.

103. Dig. 47, 12, 1: Sepulchri uiolati actio infamiam irrogat. L'infamie s'entend comme une indignité dont les causes arrêtées par le droit produiraient trois déchéances: l'incapacité plus ou moins totale d'ester en justice, l'inéligibilité aux magistratures et la privation des droits électoraux.

travaux forcés dans les mines, voire, selon les circonstances, de la peine capitale. Les *honestiores* qui ont commis le même crime sont déportés sur une île¹⁰⁴. Dans une autre sentence, Paul énonce les mêmes peines pour ceux qui sont coupables d'avoir « mis à nu et exposé aux rayons du soleil un corps, soit livré à sa sépulture perpétuelle, soit déposé provisoirement en quelque lieu »¹⁰⁵. Cette disposition vient compléter et durcir celle prévue au titre de la loi Julia *de ui priuata* en ajoutant au délit d'entrave et de trouble au bon déroulement des funérailles celui d'atteinte au corps après que celui-ci a été enseveli selon les rites reconnus conformes aux usages¹⁰⁶.

L'entrave aux funérailles couvre aussi bien la perturbation des devoirs funéraires¹⁰⁷ que l'empêchement d'édifier un *sepulchrum*¹⁰⁸. Selon Ulpien, « celui qui a droit d'enterrer un mort ne doit souffrir aucun obstacle dans l'exercice de ce droit » ; et il ajoute que cela concerne aussi toutes les formes d'empêchement physiques ou pratiques, y compris le refus de laisser libre le passage menant au tombeau qui doit accueillir le corps du mort¹⁰⁹. Celui qui aura ainsi été empêché de mener à bien des funérailles dispose de diverses actions pour rentrer dans son droit¹¹⁰, parmi lesquelles Gaius compte la loi Julia contre la violence¹¹¹. Contraint de rendre un autre terrain *religiosus*, le plaignant pourra se faire indemniser du préjudice occasionné par l'interdiction qui lui a été faite d'inhumer le mort dans le lieu initialement retenu. Outre les actions privées, la force publique est censée garantir contre une possible entrave aux funérailles, comme le stipule Ulpien, pour qui « il est du devoir d'un gouverneur de province d'avoir soin que les corps ou les ossements des morts ne soient pas retenus dans des endroits particuliers, qu'ils ne reçoivent aucun mauvais

104. Dig. 47, 12, 11 : *Rei sepulchrorum uiolatorum, si corpora ipsa extraxerint uel ossa eruerint, humilioris quidem fortunae summo supplicio adficiuntur, honestiores in insulam deportantur. Alias autem relegantur aut in metallum damnantur.*

105. Paul, sent. 1, 21, 4 : *Qui corpus perpetuae sepulturae traditum uel ad tempus alicui loco commendatum nudauerit et solis radiis ostenderit piaculum committit, atque ideo, si honestior sit, in insulam, si humilior, in metallum dari solet.*

106. Paul, sent. 5, 26, 3 : *Lege Iulia de ui priuata tenetur qui [...] funerari sepeliriue aliquem prohibuerit, funusue eripuerit turbauerit ; [...]. Quibus omnibus conuictis, si honestiores sint, tertia pars bonorum eripitur et in insulam relegantur, humiliores in metallum damnantur.*

107. Dig. 11, 8, 1, 1 : *Qui inferendi mortuum ius habet non prohibetur inferre. Prohiberi autem inferre uidetur, siue in locum inferre prohibeatur siue itinere arceatur.*

108. Dig. 11, 8, 1, 7 : *Facere sepulchrum siue monumentum in loco in quo ei ius est nemo prohibetur.*

109. Dig. 11, 8, 1, 1, cité n. 107.

110. Dig. 11, 7, 8, 5 : *Ei qui prohibitus est inferre in eum locum quo ei ius inferendi esset in factum actio competit et interdictum, etiamsi non ipse prohibitus sit, sed procurator eius, quia intellectu aliquo ipse prohibitus uidetur.*

111. Dig. 11, 7, 9 : *Liberum est ei qui prohibetur mortuum ossaue mortui inferre aut statim interdicto uti, quo prohibetur ei uis fieri, aut alio inferre et postea in factum agere : per quam consequetur actor quanti eius interfuerit prohibitum non esse.*

traitement, et qu'on ne s'oppose pas à ce qu'ils passent par les chemins et à ce qu'ils soient enterrés»¹¹². Un édit de Septime Sévère condamne lui aussi ceux qui retiennent les corps qui ne sont pas encore déposés dans une sépulture perpétuelle, les tourmentent ou empêchent qu'ils soient transportés dans leur cité¹¹³. Comme Gaius et Paul, Marcien et Macer font entrer l'entrave aux funérailles et à l'ensevelissement sous le coup de la loi Julia sur les violences publiques¹¹⁴ – le second les qualifiant même, et pour la première fois, de *crimen*¹¹⁵.

Avec le témoignage des jurisconsultes du III^e siècle et des rescripts impériaux du IV^e siècle, on observe une évolution dans le droit relatif à la protection des tombeaux. Le trouble à l'ordre public, sanctionné comme *crimen*, ne concerne plus seulement l'entrave aux funérailles, comme cela était le cas du temps de la *lex Iulia*. Désormais la violation d'un sépulcre est également un crime sanctionné comme tel, venant s'ajouter au droit privé couvert par l'*actio de sepulcro uiolato*. Un autre changement concerne la mention désormais explicite du crime qui consiste à porter atteinte aux restes corporels des défunts, montrant qu'il est devenu nécessaire de rappeler, en droit, le lien indissoluble entre le corps du mort et le statut juridique du lieu où se trouve ce corps¹¹⁶. Ainsi, en l'an 340, l'empereur Constant I^{er} menace d'une peine de travaux forcés dans les mines ceux qui s'en prennent à un tombeau de leur propre initiative, alors que ceux qui auront agi sur ordre d'autrui subiront la relégation. Il y ajoute la confiscation au profit du fisc des maisons dans lesquelles les matériaux volés auront été réutilisés¹¹⁷. Neuf ans plus tard, le même empereur édicte une loi selon laquelle les violations de sépultures à des fins de récupération de matériaux intervenues entre 333 et la date de promulgation de sa nouvelle loi donneront lieu rétroactivement au paiement d'une amende d'une livre d'or, à quoi

112. Dig. 11, 7, 38 : *Ne corpora aut ossa mortuorum detinerentur aut uexarentur neue prohiberentur quominus uia publica transferrentur aut quominus sepelirentur, praesidis prouinciae officium est.*

113. Dig. 47, 12, 3, 4 : *Non perpetuae sepulturae tradita corpora posse transferri edicto diui Seueri continetur, quo mandatur ne corpora detinerentur aut uexarentur aut prohiberentur per territoria oppidorum transferri. Diuus tamen Marcus rescripsit nullam poenam meruisse eos qui corpus in itinere defuncti per uicos aut oppidum transuexerunt, quamuis talia fieri sine permissu eorum quibus permittendi ius est non debeant.*

114. Dig. 48, 6, 1 et 5 : *Lege Iulia de ui publica tenetur qui [...] fecerit quo minus sepeliatur, quo magis funus diripiatur distrahatur.*

115. Dig. 47, 12, 8 : *Sepulchri uiolati crimen potest dici ad legem Iuliam de ui publica pertinere ex illa parte qua de eo cauetur qui fecerit quid quo minus aliquis funeretur sepeliaturue, quia et qui sepulchrum uiolat facit quo quis minus sepultus sit.*

116. Rebillard 1999.

117. COD. Theod. 9, 17, 1 : *Si quis in demoliendis sepulchris fuerit adprehensus, si id sine domini conscientia faciat, metallo adiudicetur; si uero domini auctoritate uel iussione urgetur, relegatione plectatur. Et si forte detractum aliquid de sepulchris ad domum eius uillamque peruectum post hanc legem repperietur, uilla siue domus aut aedificium quodcumque erit fisci uiribus uindicetur.*

s'ajoute une seconde livre d'or, si les matériaux volés ont été dissimulés. Cette peine est applicable aux gouverneurs provinciaux, qui ne pourront se prévaloir de l'intérêt général en cas de réutilisation de ces matériaux dans des édifices publics. En dehors des délits commis dans la période comprise entre 333 et 349, le viol des tombeaux est désormais passible d'une amende de vingt livres payable au fisc – amende qui semble venir remplacer les peines antérieures de relégation et de travaux forcés dans les mines¹¹⁸. En l'an 357, Constance II revient sur la décision de son frère : il rétablit les peines prévues par les anciennes lois¹¹⁹ tout en réduisant à dix livres d'or l'amende pour le vol de matériaux des sépulcres. Et la même peine s'appliquera à ceux qui toucheront aux corps enterrés ou à leurs restes¹²⁰. En l'an 363, Julien élargit encore le périmètre des condamnations touchant les atteintes physiques aux tombeaux : il prend en considération non seulement le vol de matériaux de construction et des ornements réutilisés pour décorer les portiques et les *triclinia*, mais aussi les creusements dans les champs sépulcraux où il est interdit de déplacer une pierre, de remuer la terre et d'arracher une motte de gazon¹²¹.

Cette évolution du droit est sans doute liée à des facteurs circonstanciels. La situation politique et économique conduisant à multiplier les remparts autour

118. COD. Theod. 9, 17, 2: *Factum solitum sanguine uindicari multae inflictione corrigimus atque ita supplicium statuimus in futurum ut nec ille absit a poena qui ante commisit. Vniuersi itaque qui de monumentis columnas uel marmora abstulerunt uel coquendae calcis gratia lapides deiecerunt, ex consulatu scilicet Dalmatii et Zenofili, singulas libras auri per singula sepulchra fisci rationibus inferant inuestigati per prudentiae tuae iudicium. Eadem etiam poena qui dissiparunt uel ornatum minuerunt teneantur et qui posita in agris suis monumenta calcis coctoribus uendiderunt una cum his qui ausi sunt comparare – quidquid enim attingi nefas est non sine piaculo comparatur –, sed ita ut ab utroque una libra postuletur. Sed si ex praecepto iudicum monumenta deiecta sunt, ne sub specie publicae fabricationis poena uitetur, eosdem iudices iubemus hanc multam agnoscere; nam ex uestigalibus uel aliis titulis aedificare debuerunt. Quod si aliquis multam metuens sepulchri ruinas terrae congestionem celauerit et non intra statutum ab excellentia tua tempus confessus sit, ab alio proditus duas auri libras cogatur inferre.*

119. COD. Theod. 9, 17, 3: *Quosdam comperimus lucri nimium cupidos sepulchra subuertere et substantiam fabricandi ad proprias aedes transferre. Ii detecto scelere animaduersionem priscis legibus definitam subire debebunt. Id. 9, 17, 4: Qui aedificia manium uiolant, domus ut ita dixerim defunctorum, geminum uidentur facinus perpetrare: nam et sepultos spoliando destruendo et uiuos polluant fabricando. Si quis igitur de sepulchro abstulerit saxa uel marmora uel columnas aliamue quamcumque materiam fabricae gratia, siue id fecerit uenditurus, decem pondo auri cogatur inferre fisco: siue quis propria sepulchra defendens hanc in iudicium querellam detulerit siue quicumque alius accusauerit uel officium nuntiauerit. Quae poena praeae seueritati accedit, nihil enim derogatum est illi supplicio quod sepulchra uiolantibus uidetur impositum.*

120. COD. Theod. 9, 17, 4: *Huic autem poenae subiacebunt et qui corpora sepulta aut reliquias contrectauerint.*

121. COD. Theod. 9, 17, 5: *Pergit audacia ad busta diem functorum et aggeres consecratos, cum et lapidem hinc mouere et terram sollicitare et cespitem uellere proximum sacrilegio maiores semper habuerint. Sed et ornamenta quidam tricliniis aut porticibus auferunt de sepulchris.*

des villes, on utilise le plus souvent des matériaux de récupération prélevés sur les constructions civiles et les monuments funéraires¹²². Cette pratique, diligentée par les autorités locales, a sans doute nécessité qu'on adaptât le droit relatif à la protection des sépulcres. Jusqu'alors, le lien consubstantiel entre le corps et le tombeau établi par les rites (*iusta facere*) et sanctionné par le statut de *locus religiosus* allait de soi et il se maintint tant que la protection du lieu et du monument qui en désignait la place assurait la protection du corps qui s'y trouvait. La politique de démantèlement de nombreux monuments funéraires mine désormais la *religio* attachée aux tombeaux, nécessitant en contrepartie qu'on renforce la protection des corps des défunts en eux-mêmes. C'est là sans doute l'origine du durcissement des peines encourues pour la profanation des corps, laquelle se différencie, à compter du IV^e siècle, de la violation des sépulcres proprement dits¹²³. Le droit vient alors rappeler explicitement que le statut du lieu considéré comme *religiosus* est lié à la présence d'un corps, qu'il convient de protéger pour perpétuer ce statut.

Conclusion

Le qualificatif de *religiosus* attaché au tombeau est un témoin direct de l'importance accordée à la *praxis*, car elle est au fondement de la *religio* qui a prévalu jusqu'à ce que les Pères chrétiens en changent le sens au tournant du IV^e siècle. La *praxis*, ce sont les rites et les cérémonies. Elle n'est pas forcément liée à une croyance réellement structurée qui en établirait la signification et le sens. Elle est autonome et reflète une manière d'être vis-à-vis du monde et des choses qui n'emprunte pas nécessairement les voies du *logos*. Elle est une autre manière de composer une signification pour les phénomènes en prenant appui sur le rapport « intercorporel » qu'inaugure la rencontre avec le monde et les choses¹²⁴. Elle est aussi un moyen d'étendre ce rapport « intercorporel » à la relation avec ce qui se dérobe définitivement à l'expérience. La *praxis* funéraire est le moyen choisi pour rendre visible l'invisible, pour composer le récit de ce qui en soi se dérobe au temps, pour avoir l'expérience de la mort de celui ou de celle que l'on conduit au tombeau. Le corps du mort joue un rôle essentiel dans la composition de ce récit, qui est avant tout une mise en images. Il est celui à travers lequel les vivants identifient la place du mort en raison de sa ressemblance avec le mort tel qu'on le voyait lorsqu'il était encore vivant. Il est celui que l'on emmène au lieu qui lui est assigné, pour que cette place, désignée comme telle sur un plan juridique, foncier et monumental, donne à ceux qui l'aperçoivent

122. Creissen 2019; Heijmans 2006; Brassous 2011; Ruppert 2018; Maligorne *et al.* 2019; Monteil & Van Andringa 2019.

123. Rebillard 2003, 77-79.

124. Merleau-Ponty 1964, 177.

ou le contemplant l'assurance que sa mort est pleinement accomplie, parce qu'elle a pris la forme nécessaire (*iusta facere*) pour composer une expérience partagée.

Le tombeau, quant à lui, est destiné à poursuivre indéfiniment le rapport d'intercorporité avec le mort en lui assignant un lieu déterminé et circonscrit à l'intérieur de l'univers des vivants. Le tombeau, en absorbant le corps du mort, devient pour lui un corps de substitution, un plein somatique, qui affirme la présence du mort sans avoir à connaître la réalité du devenir du cadavre. En d'autres termes, le tombeau n'est pas destiné à signifier l'absentéisation du mort. Au contraire, il est là pour affirmer la présence du mort et pour que puisse s'opérer l'échange symbolique, si cher à Baudrillard, entre les vivants et les morts¹²⁵. Il réalise la coïncidence topologique entre le mort et son tombeau en utilisant pour cela la médiation du corps du mort. Le tombeau se referme sur la figure d'un corps qui crée l'illusion de la coïncidence topologique entre ce corps et le mort. Tant que le tombeau demeure inviolé demeure l'illusion de la permanence de cette figure, qui assure à chacun que c'est bien le mort qui demeure dans le tombeau¹²⁶. Si, par malheur ou simple hasard, l'atteinte au tombeau met au jour une autre figure, celle du corps altéré, du *corpus* redevenu *cadaver*, l'illusion se dissipe. Le tombeau ne contient plus le mort, il contient une chose. Le mort n'a plus de place. Il peut être partout, à la manière d'un fantôme, ou bien nulle part, ce qui ne manque pas d'être terrifiant. Le tombeau est le lieu du mort et, à travers lui, le lieu où les vivants sont en contact avec la mort. C'est pourquoi il doit faire l'objet d'une crainte révérencieuse et être abordé selon la pratique requise. Il est un lieu religieux (*locus religiosus*), que le droit contribue à protéger contre toute forme d'atteinte.

Vincent HINCKER

*Archéologue, attaché de conservation du patrimoine
Service d'archéologie du Département du Calvados
Chercheur associé au CRAHAM (UMR 6273)
Université de Caen Normandie*

125. Baudrillard 1976, 203.

126. Urbain 1978, 316.

Références bibliographiques

- ALLARA A. (1995), « *Corpus et cadaver*, la “gestion” d’un nouveau corps », in Hinard & Lambert 1995, p. 69-79.
- BAUDRILLARD J. (1976), *L’échange symbolique et la mort*, Paris, Gallimard (Bibliothèque des Sciences humaines).
- BENVENISTE É. (1969), *Le vocabulaire des institutions indo-européennes*, 2, *Pouvoir, droit, religion*, Paris, Éditions de Minuit (Le sens commun).
- BLANCHOT M (1950), *Thomas l’obscur*, Paris, Gallimard (L’imaginaire ; 272).
- BONDUEL E. (1886), *Droit romain. Des res religiosae et du jus sepulcri. Droit français. Inhumations et sépultures*, thèse de doctorat, Faculté de droit de Caen, Lille, Imprimerie Victor Ducoulombier.
- BRASSOUS L. (2011), « Les enceintes urbaines tardives de la péninsule Ibérique », in *L’Empire romain en mutation. Répercussions sur les villes romaines dans la deuxième moitié du 3^e siècle – Das römische Reich in Umbruch. Ausgrabungen auf die Städte in der zweiten Hälfte des 3. Jahrhunderts*, R. Schatzmann, S. Martin-Kilcher (dir.), Paris, Éditions Monique Mergoïl (Archéologie et histoire romaine ; 20), p. 275-299.
- CREISSEN T. (2019), « Les mausolées de la fin de l’Antiquité au Moyen Âge central : entre gestion d’un héritage et genèse de nouveaux modèles », *Gallia*, 76 / 1, p. 55-70.
- DE VISSCHER F. (1963), *Le droit des tombeaux romains*, Milan, Giuffrè.
- DUCOS M. (1995), « Le tombeau, *locus religiosus* », in Hinard & Lambert 1995, p. 135-144.
- DUMÉZIL G. (1947), « À propos du latin *jus* », *RHR*, 134 / 1-3, p. 95-112.
- FERRETTI P. (2000), « De cenotaphio diatriba », *SDHI*, 66, p. 415-428.
- FUGIER H. (1963), *Recherches sur l’expression du sacré dans la langue latine*, Strasbourg – Paris, Les Belles Lettres (Publications de la Faculté des lettres de l’Université de Strasbourg ; 146).
- HEIJMANS M. (2006), « La mise en défense de la Gaule méridionale aux IV^e-VI^e s. », *Gallia*, 63, p. 59-74.
- HINARD F., LAMBERT M.-F. (éd.) (1995), *La mort au quotidien dans le monde romain* (Actes du colloque organisé par l’Université de Paris IV, Paris-Sorbonne, 7-9 octobre 1993), Paris, De Boccard (De l’archéologie à l’histoire).
- JOBÉ-DUVAL É. (1924), *Les morts malfaisants*, Larvae, Lemures, d’après le droit et les croyances populaires des Romains, Paris, Librairie du Recueil Sirey (réimpr. : Chambéry, Éditions Exergue Pierre D’angle, 2000).
- KETTNER H. (1863), *M. Terenti Varronis de uita populi Romani ad Q. Caecilium Pomponianum Atticum librorum quattuor quae extant*, Halle, Hendel, Diss. inaug.

- LAUBRY N. (2007), « Le transfert des corps dans l'Empire romain. Problèmes d'épigraphie, de religion et de droit romain », *MEFRA*, 119 / 1, p. 149-188.
- LAUBRY N. (2012), « Des rites pour le faire, des mots pour le dire : désignations, conceptions et perceptions de l'espace funéraire à Rome (I^{er} siècle av. J.-C. – III^e siècle apr. J.-C.) », in *Le sacré dans tous ses états. Catégories du vocabulaire religieux et sociétés, de l'Antiquité à nos jours*, M. de Souza, A. Peters-Custot, F.-X. Romanacce (éd.), Saint-Étienne, Publications de l'Université de Saint-Étienne (Bibliothèque du CERHI ; 10), p. 169-180.
- LAUBRY N. (2016), « Les lieux funéraires dans la Rome ancienne : désignations et configurations (II^e s. av. n. è. – III^e s. de n. è.) », in *Qu'est-ce qu'une sépulture ? Humanités et systèmes funéraires de la Préhistoire à nos jours* (Actes des rencontres internationales d'archéologie et d'histoire d'Antibes, 13-15 octobre 2015), M. Lauwers, A. Zémour (éd.), Antibes, Éditions APDCA (Rencontres internationales d'archéologie et d'histoire d'Antibes ; 36), p. 75-93.
- MALIGORNE Y., FÉVRIER S., CASTORIO J.-N. (2019), « Un enclos funéraire monumental à Langres / *Andemantunnum* (Haute-Marne) », *Gallia*, 76 / 1, p. 11-44.
- MERLEAU-PONTY M. (1964), *Le visible et l'invisible*, Paris, Gallimard (Bibliothèque des idées).
- MONTEIL M., VAN ANDRINGA W. (2019), « *Hoc monimentum maesoleumque* : les monuments funéraires dans le paysage des cités des Gaules et des Germanies romaines », *Gallia*, 76 / 1, p. 1-8.
- PATURET A. (2007), « Le transfert des morts dans l'Antiquité romaine : aspects juridiques et religieux », *RIDA*, 54, p. 349-378.
- REBILLARD É. (1999), « Église et sépulture dans l'Antiquité tardive (Occident latin, III^e-VI^e siècles) », *Annales (HSS)*, 54, p. 1027-1046.
- REBILLARD É. (2003), *Religion et sépulture. L'Église, les vivants et les morts dans l'Antiquité tardive*, Paris, Éditions de l'EHESS.
- RICCI C. (2006), *Qui non riposa. Cenotafi antichi e moderni fra memoria e rappresentazione*, Rome, Quasar (Libitina).
- RUPPERT C. (2018), « Tombeaux monumentaux d'Arlon / *Orolaunum vicus* », *Signa*, 7, p. 179-183.
- SCHEID J. (1981), « Le délit religieux dans la Rome tardo-républicaine », in *Le délit religieux dans la cité antique* (Actes de la table ronde de Rome, 6-7 avril 1978), Rome, École française de Rome (Collection de l'EFR ; 48), p. 117-171.
- SCHEID J. (2005), *Quand faire, c'est croire. Les rites sacrificiels des Romains*, Paris, Aubier (Collection historique).

- SCHEID J., LINDER M. (1993), « Quand croire c'est faire. Le problème de la croyance dans la Rome ancienne », *Archives de sciences sociales des religions*, 81, p. 47-61.
- THOMAS Y. (1999), « *Corpus aut ossa aut cineres*, la chose religieuse et le commerce », *Micrologus*, 7, p. 73-112.
- URBAIN J.-D. (1978), *La société de conservation. Étude sémiologique des cimetières d'Occident*, Paris, Payot (Langages et sociétés).
- VERNANT J.-P. (1990a), *Figures, idoles, masques*, Paris, Julliard (Conférences, essais et leçons du Collège de France).
- VERNANT J.-P. (1990b), *Mythe et religion en Grèce ancienne*, Paris, Seuil (La Librairie du XX^e siècle).